

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

**АНАЛІТИЧНО-ПОРІВНЯЛЬНЕ
ПРАВознавство**
Електронне наукове видання

№01, 2024

Ужгородський національний університет
Ужгород 2024

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 №3 від 27.02.2024 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, 2024

ЗМІСТ

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

Андрусак І.П. ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО ПРЕДСТАВНИКІВ ЛГБТ ТА КВІР-СПІЛЬНОТ.....	17
Вовк В.М. МОРАЛЬ, ДЕМОКРАТІЯ, ГЛОБАЛІЗАЦІЯ І ПРАВО.....	23
Вовк В.М. ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК ФУНДАМЕНТАЛЬНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ.....	27
Загороднюк Д.А. ДО ПИТАННЯ ДОЦІЛЬНОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРОПАГАНДИ ЯК ФОРМИ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ.....	31
Дворак С.Ю. ПИТАННЯ ДІЇ ПРАВА У ПОГЛЯДАХ ФІЛОСОФІВ АНТИЧНОЇ ГРЕЦІЇ ТА СТАРОДАВНЬОГО РИМУ.....	38
Ковальчук І.В. МІСЦЕ І РОЛЬ ТРАНСПОРТНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ.....	43
Мацелюх І.А. ЗАХИСТ ПРАВ ДІТЕЙ У США НАПРИКІНЦІ ХІХ - НА ПОЧАТКУ ХХ СТ.: ІСТОРИЧНИЙ ЕКСКУРС.....	51
Миронюк О.І. УНІВЕРСАЛЬНІСТЬ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ВИМІР.....	56
Озель В.І. РОЛЬ ТА МІСЦЕ КОНСТИТУЦІЙНИХ АКТІВ УКРАЇНСЬКОЇ ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ В ІСТОРІЇ УКРАЇНСЬКОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ.....	60
Орел В.А. ЗАСАДНИЧІ ПРИНЦИПИ РИМСЬКОГО ПРАВА Т А ЇХ ЗВ'ЯЗОК ІЗ ЮРИДИЧНОЮ АРГУМЕНТАЦІЄЮ.....	67
Осауленко В.Т. ДЕРЖАВА В МЕХАНІЗМІ ПРАВОУТВОРЕННЯ ЯК ПРЕДМЕТ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОГО ПІЗНАННЯ.....	73
Попович Т.П. РЕЛІГІЙНІ ПІДҐРУНТЯ ОБОВ'ЯЗКУ.....	78
Русаль Л.М. ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ (ВПО) ПІД ЧАС ВІЙНИ В УКРАЇНІ.....	83
Тимошенко В.І., Корольчук В.В. ЕКСТРЕМІЗМ ЯК ФОРМА ПРАВОВОГО НІГІЛІЗМУ.....	87

РОЗДІЛ ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Бабін І.І. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СИСТЕМИ ПОДАТКІВ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В РЕСПУБЛІЦІ ПОЛЬЩА.....	94
Берч В.В. БЕЗПОСЕРЕДНЯ СУДОВА ДЕМОКРАТІЯ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН.....	100
Бєлов Д.М., Лєгєза Є.О. ФОРМИ ТА МЕТОДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ЩОДО ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ НА ДЕРЖАВНОМУ РІВНІ.....	105
Білокурська О.В. ОБОВ'ЯЗОК ВОЛОДІТИ ДЕРЖАВНОЮ МОВОЮ: АНАЛІЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НА ОСНОВІ ЧИННОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	110
Дем'янченко А.С. КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ МОДЕЛЕЙ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ.....	115
Дешко Л., Васильченко О. РЕЖИМ ВІЙСЬКОВОЇ ОКУПАЦІЇ, ПРАВА ЛЮДИНИ, ВИБОРИ ТА РЕФЕРЕНДУМИ: ДОСВІД УКРАЇНИ.....	121
Івашкова Т.О. МІСЦЕ ТА РОЛЬ АДВОКАТУРИ І НОТАРІАТУ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ.....	126
Карпетян А. ПРИНЦИПИ ТА НОРМИ ПРАВА В КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ОСВІТУ ДІТЕЙ – ПРЕДСТАВНИКІВ КОРИННИХ НАРОДІВ УКРАЇНИ.....	132

Натуркач Р.П. НОРМА ВИБОРЧОГО ПРАВА УКРАЇНИ: ОКРЕМІ ОЗНАКИ ТА ЗМІСТ.....	138
Стефанчук М.О. ЗМІСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я.....	144
Сус М.С. ЗАХИСТ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ТА КРИМІНАЛЬНА ПРИРОДА ПРОВАДЖЕНЬ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ: ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ТА ВЕРХОВНОГО СУДУ.....	149
Церковник С.І. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕЙМЕНУВАННЯ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТІВ, ЯК СКЛАДОВА ПРОЦЕСУ ДЕКОМУНІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ.....	157
Чечерський В.І. ПОСТМОРТАЛЬНА РЕПРОДУКЦІЯ ЯК ГАРАНТІЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА РЕПРОДУКЦІЮ ДЛЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ.....	162
РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО	
Барановська В.М. ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЦИФРОВУ ДОБУ.....	167
Бондаренко-Зелінська Н.Л. ІНСТИТУТ МАЛОЗНАЧНОСТІ СПРАВ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ЯК ПЕРЕШКОДА ДЛЯ ЕФЕКТИВНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА ДОСТУПНОСТІ ПРАВОСУДДЯ.....	172
Вовк Ю.Є. ПРАВОВІ ПІДСТАВИ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ ДОГОВОРУ НАЙМУ (ОРЕНДИ) ТРАНСПОРТНОГО ЗАСОБУ ЗА УЧАСТЮ ФІЗИЧНИХ ОСІБ – ПІДПРИЄМЦІВ.....	179
Демко К.І. ЧИ МОЖЕ КОЛІР БУТИ ТОРГОВЕЛЬНОЮ МАРКОЮ?.....	184
Жукевич І.В. СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЩОДО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ЗА УЧАСТЮ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	189
Булеца С.Б. ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕНСАЦІЇ ТА ВИДИ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В ІТАЛІЇ.....	194
Іванець М. ІСТОРИЧНІ І ПРАВОВІ ЗАСАДИ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	201
Кметик-Подубінська Х.І. МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ КОМУНІКАТИВНИХ ПРАКТИК.....	206
Коссак В.М. ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ ЧЕРЕЗ ПРИЄДНАНУ МЕРЕЖУ.....	212
Парасюк М.В., Римарчук Р.М. ІНФОРМАТИЗАЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ЗАСІБ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПОСЛУГ ПРАВОСУДДЯ.....	217
Порозова І.Ю. ОСОБЛИВОСТІ САМОЗАХИСТУ ВІДКАЗНОГО ХАРАКТЕРУ У ПРАВОВІДНОСИНАХ ІЗ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ.....	223
Розізнаний Є. НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОРГАНІВ ОПІКИ ТА ПІКЛУВАННЯ.....	229
Сердечна І.Л. ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР ТА СПАДКОВИЙ ДОГОВІР: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....	234
Таргоній Ю.Я. РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ РАХУНКА УМОВНОГО ЗБЕРІГАННЯ (ЕСКРОУ) ТА ЛІКВІДАЦІЯ БАНКУ, В ЯКОМУ ВІН ВІДКРИТИЙ, ЯК ПІДСТАВИ ЙОГО ПРИПИНЕННЯ ЗГІДНО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	239
Файєр О.А. ПОНЯТТЯ ТА УМОВИ НАСТАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ.....	243
Чорненко Д.С. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СОМАТИЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТРАНСПЛАНТАЦІЯ ОРГАНІВ І ТКАНИН ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ.....	248
Юркевич Ю.М. ПОНЯТТЯ ПРАВОЧИНІВ ТА ЇХ МІСЦЕ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ.....	253
РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
Аксюков С.М. ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ ЯК ОБ'ЄКТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	258

Олюха В.Г., Лига А.І. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ.....	264
Урсу В., Мустеата Є. НЕДОБОРОСОВІСНА КОНКУРЕНЦІЯ - ПОСЯГАННЯ НА МАЙНОВІ ПРАВА ФІЗИЧНИХ ТА ЮРИДИЧНИХ ОСІБ.....	269
Швидка Т.І. ГОСПОДАРСЬКО-ПРОВАВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА АНТИКОНКУРЕНТНІ УЗГОДЖЕНІ ДІЇ У ФОРМІ СПОТВОРЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ТЕНДЕРІВ, ТОРГІВ, АУКЦІОНІВ, КОНКУРСІВ ЯК ПРОЯВ УЗГОДЖЕНОЇ ПОВЕДІНКИ УЧАСНИКІВ ЗАКУПІВЕЛЬ.....	276
Шпомер А.І., Шевченко В.С. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	282
РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	
Аббасов Хайям Тофіг огли. ПІЛЬГИ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	288
Белоусов В.Д. ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ.....	293
Гаєвий В.В. СУЧАСНА КОНЦЕПЦІЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ РОЗВИТКУ КОНЦЕПЦІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА.....	298
Гарасимків Л.І. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОПРАВНОСТІ У СФЕРІ ПРАЦІ – ОДНЕ З ОСНОВОПОЛОЖНИХ ЗАВДАНЬ ДЕРЖАВИ.....	303
Кухар К.О. ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ МОБІНГУ У ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ.....	308
Рекшинський В.О. СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ НЕЮРИСДИКЦІЙНОГО ЗАХИСТУ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ.....	313
РОЗДІЛ VI. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО	
Данілік Д.М., Мельник Н.О. ДО ПИТАННЯ ПРО БЕЗОПЛАТНУ ПРИВАТИЗАЦІЮ ЗЕМЕЛЬ.....	318
Денисенко К.В. ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	323
Ільків Н.В. СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКОСТІ В ОХОРОНІ ДОВКІЛЛЯ.....	328
Лісова Т.В. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРИВАТИЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬ ДЕРЖАВНИХ І КОМУНАЛЬНИХ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ ТА ОРГАНІЗАЦІЙ.....	334
Носік В.В. ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИРОБНИЦТВА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ СИРОВИНИ ДЛЯ ДИТЯЧОГО ХАРЧУВАННЯ.....	338
Саркісова Т.Б. ПОНЯТТЯ «ФЕРМЕР» ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС ТА ЙОГО ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ.....	344
РОЗДІЛ VII. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО	
Антонов А. ІНСТИТУТ ОХОРОНИ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ.....	349
Булеца С.Б., Менджул М.В., Калько А.І. ЦИФРОВІЗАЦІЯ ПРАВА НА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ.....	356
Гарбінська-Руденко А.В., Демчук М.В. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМУВАННЯ БЮДЖЕТІВ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК КЛЮЧОВИХ СУБ'ЄКТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	361
Гаріфуллін М.В. ВИРІШАЛЬНА РОЛЬ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЕФЕКТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ АКТІВ.....	366

Драган О.В. ЩОДО ПОВНОВАЖЕНЬ НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	375
Єсімов С.С. ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПОДАТКОВОГО ОБОВ'ЯЗКУ З ПРИНЦИПАМИ ПОДАТКОВОГО ПРАВА.....	380
Єсімов С.С. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЦИФРОВІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНИХ ПОСЛУГ.....	386
Єфіменко Н.В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АКТ У ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ПРАКТИЦІ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА: ВИЗНАЧЕННЯ ТА ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД СУМІЖНИХ КАТЕГОРІЙ.....	391
Комзюк В.Т., Обрусна С.Ю., Шаповал Т.Б. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА БУЛІНГ (ЦЬКУВАННЯ) УЧАСНИКА ОСВІТНЬОГО ПРОЦЕСУ.....	397
Кушнір І.П., Степанова Ю.П. ПУБЛІЧНИЙ ІНТЕРЕС У СФЕРІ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ.....	404
Лук'янова Г.Ю. СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ ЯК ПРАВОВИХ ІНСТРУМЕНТІВ, ЩО СПРИЯЮТЬ ДОСЯГНЕННЮ ЗАВДАНЬ КООРДИНАЦІЙНОЇ ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КООРДИНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ.....	411
Малик І.М. ПРИНЦИПИ ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ОСКАРЖЕННЯ: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ.....	416
Німа А.О. ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПЕРЕМІЩЕННЯ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ ОСОБИСТОГО КОРИСТУВАННЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ.....	423
Патерило І.В., Алексеєнко І.Г. ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З ТВЕРДИМИ ПОБУТОВИМИ ВІДХОДАМИ ЯК НАПРЯМОК ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ.....	428
Поливанюк В.Д., Завістовський О.Д., Асламов О.О. ВПЛИВ ВІЙНИ В УКРАЇНІ НА ПРАВООХОРОННУ СИСТЕМУ В ЦІЛОМУ ТА НАЦІОНАЛЬНУ ПОЛІЦІЮ УКРАЇНИ ЗОКРЕМА.....	433
Різенко О.В. МЕДІАЦІЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ.....	437
Рой О.В. ВІЙСЬКОВІ АДМІНІСТРАЦІЇ ЯК СУБ'ЄКТИ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ.....	441
Руданецька О.С., Бережницька Г.І. АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ.....	447
Савенкова В.Г., Ямненко Т.М., Федоренко О.П. РОЗКРИТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО КІНЦЕВИХ БЕНЕФІЦІАРНИХ ВЛАСНИКІВ: ВІД ТЕОРІЇ ДО ПРАКТИКИ.....	452
Сірант М.М. ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ПО АДМІНІСТРАТИВНИМ СПРАВАМ ЩОДО ПОМІЩЕННЯ ІНОЗЕМЦЯ, ЯКИЙ ПІДЛЯГАЄ ВИДВОРЕННЯ АБО РЕАДМІСІЇ, ДО ПУНКТУ ТИМЧАСОВОГО ПЕРЕБУВАННЯ.....	457
Шопіна І.М. ЦИВІЛЬНО-ВІЙСЬКОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ТА ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	463
Ярема О.Г. АЛЬТЕРНАТИВНІ ФОРМИ ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ.....	467
Яфонкін А.О., Зайцев Д.В., Верламов О.М., Манжай О.В. МОЖЛИВИЙ ПРОЕКТ ДИСТАНЦІЙНОГО НАВЧАЛЬНОГО КУРСУ ТА РОЗРОБКА КОНТЕНТУ МОДУЛЯ «ТАКТИЧНА ПІДГОТОВКА»: ЮРИДИЧНИЙ АСПЕКТ.....	472
РОЗДІЛ VIII. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО	
Валуєв А.О. ГЕНЕЗИС РОЗВИТКУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ОБ'ЄКТИ АРХЕОЛОГІЧНОЇ СПАДЩИНИ: РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД (1917 Р. – 1991 Р.).....	480
Василевич В.В., Левченко Ю.О. НАЦІОНАЛЬНА СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ.....	487

Дьоменко С.В. РЕСОЦІАЛІЗАЦІЯ ЗАСУДЖЕНИХ ЯК СТРАТЕГІЧНА ЦІЛЬ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ.....	493
Каменський Д.В., Дудоров О.О. ВІДМИВАННЯ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ ЧЕРЕЗ ОПЕРАЦІЇ З ВІРТУАЛЬНИМИ ВАЛЮТАМИ: НОВА ЗАГРОЗА ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ.....	500
Лисак А.А. ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПІВ ПРАВА В ПЛОЩИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	510
Марко С.І. ОКРЕМІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ДОВКІЛЛЯ.....	516
Нестерова І.А., Вишневська М.М. ЩОДО КРИМІНОЛОГІЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ДЕТЕРМІНАНТІВ СУЇЦИДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ СЕРЕД ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ.....	522
Нитка Я.М. ПОКАРАННЯ ЗА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ОХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ В САНКЦІЯХ СТАТЕЙ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ.....	527
Романцова С.В. ОРГАНИ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН.....	533
Слободенюк І.В., Сахнюк В.В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА.....	540
Старко О.Л, Старко В.С. "СИСТЕМАТИЧНІСТЬ" ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА: ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ.....	545
Фролова О.Г. ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЯКІ ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ЗА КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ФАРМАЦЕВТИЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОЗА МЕЖАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	550
Шуп'яна М.Ю. ОБ'ЄКТ СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО – КАРАНОГО ДІЯННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА.....	555
РОЗДІЛ ІХ. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ	
Барган С.С. ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ЗАСОБІВ ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО.....	560
Ващенко О.А. ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИННОГО ПОСЯГАННЯ В КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ХАРАКТЕРИСТИЦІ ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ.....	566
Дерев'янко А.І. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ: ПИТАННЯ ОТРИМАННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ.....	571
Коваленко А.В. ВИКОРИСТАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЯК СКЛАДОВА ПРОЦЕСУ ДОКАЗУВАННЯ.....	576
Коломієць Н.В., Ющенко М.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН.....	583
Кравчук П.Ю., Потапов Я.Р. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДИВЕРСІЙ.....	589
Кукос М.В. КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВТЯГНЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ У НЕЗАКОННЕ ВИРОБНИЦТВО, ВИГОТОВЛЕННЯ, ПРИДБАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ПЕРЕСИЛАННЯ ЧИ ЗБУТ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН АБО ЇХ АНАЛОГІВ.....	593
Кучинська О.П., Циганюк Ю.В. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УЧАСТІ АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ДЛЯ НАДАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ УЧАСНИКАМ ТАКОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	598

Налуцишин В.В., Налуцишин В.В. ОСНОВНІ МОДЕЛІ ПОБУДОВИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЯК СТАДІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВАХ.....	604
Никифороенко Н.А. СУБ'ЄКТИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З КОРУПЦІЄЮ: ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ.....	611
Орлова Т.А., Ганжа Т.В., Волобуєв І.Р. ПРО ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДОСЛІДЖЕНЬ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ ПОЛІГРАФА В ДОКАЗУВАННІ.....	618
Пчеліна О.В., Пчелін В.Б. ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СТАТЕВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	623
Радзівський Ю.Є. ОЦІНКА ДОКАЗІВ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ СЛІДЧИМИ СУДДЯМИ СТАНДАРТУ ДОКАЗУВАННЯ «ОБҐРУНТОВАНА ПІДОЗРА».....	628
Свобода Є.Ю., Ціпотан Ю.П. СТАН НАУКОВОГО РОЗРОБЛЕННЯ ПИТАНЬ ЩОДО РОЗСЛІДУВАННЯ КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ВЧИНЕНИХ СУДДЯМИ.....	634
Семенюк О.А. ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ СПЕЦІАЛІСТА В ОБШУКУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ПРИВЛАСНЕННЯ, РОЗТРАТИ МАЙНА АБО ЗАВОЛОДІННЯ НИМ ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ.....	639
Терещук С.С. ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ.....	644
РОЗДІЛ X. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА	
Заборовський В.В., Манзюк В.В. ЗГОДА КЛІЄНТА АДВОКАТА НА ОБРОБКУ ЙОГО ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ЯК СКЛАДОВА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ.....	648
Снідевич О.С. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ РІШЕНЬ РАДИ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ ТА НАБРАННЯ НИМИ ЧИННОСТІ.....	653
Фівкін П.М., Пивоваров В.М. МОВЛЕННЕВА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ПРОФЕСІЙНИХ РІШЕНЬ СУДДІВ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ.....	659
Хотинська-Нор О.З., Саленко О.В. КОРУПЦІЯ ЯК ФАКТОР ДЕЛЕГІТИМАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ.....	665
РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	
Дараганова Н.В. ЗАСАДИ ВПРОВАДЖЕННЯ УКРАЇНОЮ НОРМ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ МІЖНАРОДНОЇ ТОРГІВЛІ.....	670
Дір І.Ю. ПРОЦЕС ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ACQUIS ЕС У НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ.....	676
Бараненко Д.В. ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ДО МІЖНАРОДНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПРАВОВІ РЕАЛІЇ ТА ДОСВІД МИНУЛОГО.....	683
Бялий Г.А. ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ.....	687
Копча В.В. ПРАВОВІ МЕТОДИ ПОРІВНЯЛЬНОГО НАПРЯМУ ДОСЛІДЖЕННЯ: НОВІТНЯ РОЛЬ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ.....	692
Лесь І.О. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НЕРОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЯДЕРНОЇ ЗБРОЇ.....	698
Лихвар В.В. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ РЕПРЕСАЛІЙ ЯК ФОРМИ ПОЛІТИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВ.....	703
Матієва Я.С. ПРАКСЕОЛОГІЧНО-ФУНКЦІОНАЛЬНІ ТЕНДЕНЦІЇ УДОСКОНАЛЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ ІНТЕГРАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ.....	709
Мулявка В.Є. ФАКТОРИ ФОРМУВАННЯ ЗМІСТУ У ВИЗНАЧЕННІ ТА ВИДОВА ХАРАКТЕРИСТИКА САНКЦІЙ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ.....	714
Небитова Н.Ю. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ В УМОВАХ МІЖНАРОДНОГО ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ В УКРАЇНІ.....	719

Переста Ю.-В.Ю. РОЛЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ ЩОДО РОЗВИТКУ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я.....	726
Семенчук М.Р. ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ СТАНОВЛЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СПЕЦІАЛЬНОГО КОМІТЕТУ ІЗ ЗАПОБІГАННЯ ГОНЦІ ОЗБРОЄНЬ У КОСМІЧНОМУ ПРОСТОРІ.....	731
Трагнюк О.Я., Марич А.В., Дакова А.Д. ДЕЯКІ ПИТАННЯ СТАТУСУ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ МОНИТОРИНГОВОЇ МІСІЇ ООН З ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ.....	736
Ясиновський П.В. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ПЕРЕШКОДЖАННЯМ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ.....	742
РОЗДІЛ XII. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА	
Балинська О.М. ПАМ'ЯТЬ ЯК СЕМІОТИЧНИЙ ЗАСІБ ФОРМУВАННЯ ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКИХ ПРАВ ТА ІСТОРИКО-НАЦІОНАЛЬНОЇ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ.....	746
Козинець О.Г., Костюченко Н.Д. ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВЕ ОСМИСЛЕННЯ КАТЕГОРІЇ «ГІДНІСТЬ ЛЮДИНИ» В ПРАЦЯХ МИСЛИТЕЛІВ.....	754
Ортинська Н.В. ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ В ФІЛОСОФСЬКО ПРАВОВОМУ ОСМИСЛЕННІ: ДИТЯЧІ АСПЕКТИ ПІД ЧАС ВІЙСЬКОВИХ ДІЙ.....	759
Романова А.С. ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ДИСКУРС.....	763
Турчиняк Я.І. ПРАВОВЕ ВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	767

CONTENTS

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

Andrusiak I. DOMESTIC VIOLENCE OF REPRESENTATIVES OF THE LGBT AND QUEER COMMUNITIES.....	17
Vovk V. MORALITY, DEMOCRACY, GLOBALIZATION, AND LAW.....	23
Vovk V. SECURITY AS A FUNDAMENTAL HUMAN RIGHT.....	27
Zahorodniuk D.A. TO THE QUESTION OF THE FEASIBILITY OF USING LEGAL PROPAGANDA AS A FORM OF LEGAL NURTURING.....	31
Dvorak S. QUESTIONS OF THE EFFECT OF THE LAW IN THE VIEWS OF THE PHILOSOPHERS OF ANCIENT GREECE AND ANCIENT ROME.....	38
Kovalchuk I. PLACE AND ROLE OF TRANSPORT LAW IN THE LAW SYSTEM OF UKRAINE.....	43
Matseliukh I. PROTECTION OF CHILDREN'S RIGHTS IN THE USA AT THE END OF THE 19TH – ON THE BEGINNING OF THE 20TH CENTURY: HISTORICAL EXCURSION.....	51
Myroniuk O. UNIVERSALITY OF HUMAN RIGHTS: THEORETICAL DIMENSION.....	56
Ozel V.I. THE ROLE AND PLACE OF THE CONSTITUTIONAL ACTS OF THE UKRAINIAN CENTRAL RADA IN THE HISTORY OF UKRAINIAN STATE FORMATION.....	60
Orel V. FUNDAMENTAL PRINCIPLES OF ROMAN LAW AND THEIR RELATION TO LEGAL ARGUMENTATION.....	67
Osaulenko V. THE STATE IN THE MECHANISM OF LAW-FORMATION AS A SUBJECT OF THEORETICAL AND LEGAL KNOWLEDGE.....	73
Popovych T.P. RELIGIOUS FOUNDATIONS OF DUTY.....	78
Rusal L.M. PECULIARITIES OF ENSURING THE RIGHT TO WORK OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS (IDPS) DURING THE WAR IN UKRAINE.....	83
Tymoshenko V.I., Korolchuk V.V. EXTREMISM AS A FORM OF LEGAL NIHILISM.....	87
SECTION II. CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW	
Babin I.I. PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF THE TAX SYSTEM OF LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES IN THE REPUBLIC OF POLAND.....	94
Berch V.V. DIRECT JUDICIAL DEMOCRACY AS A CONSTITUTIONAL AND LEGAL PHENOMENON.....	100
Byelov D., Leheza Ye. FORMS AND METHODS OF LEGAL REGULATION OF THE PROTECTION OF CONSUMER RIGHTS REGARDING WASTE MANAGEMENT AT THE STATE LEVEL.....	105
Biloskurska O. OBLIGATION TO KNOW THE STATE LANGUAGE: ANALYSIS OF LEGAL REGULATION BASED ON CURRENT LEGISLATION AND DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE.....	110
Demianchenko A.S. COMPARATIVE ANALYSIS OF MODELS OF SPECIAL LEGAL REGIMES.....	115
Deshko L., Vasylchenko O. REGIME OF MILITARY OCCUPATION, HUMAN RIGHTS, ELECTIONS AND REFERENDUMS: CASE OF UKRAINE.....	121
Ivashkova T.O. THE PLACE AND ROLE OF ADVOCACY AND NOTARY IN THE SYSTEM OF PROTECTING THE RIGHTS OF SERVICEMEN.....	126

Karapetian A. PRINCIPLES AND NORMS OF LAW IN THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL MECHANISM OF ENSURING THE RIGHT TO EDUCATION OF CHILDREN – REPRESENTATIVES OF INDIGENOUS PEOPLES OF UKRAINE.....	132
Naturkach R. NORM OF ELECTION LAW OF UKRAINE: SEPARATE CHARACTERS AND CONTENT.....	138
Stefanchuk M.O. THE CONTENT OF THE HUMAN RIGHT TO HEALTH PROTECTION.....	144
Sus M.S. PROTECTION OF RIGHTS OF UNDERTAKINGS AND THE CRIMINAL NATURE OF PROCEEDINGS OF THE ANTIMONOPOLY COMMITTEE OF UKRAINE: PRACTICE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE AND THE SUPREME COURT.....	149
Tserkovnyk S. NORMATIVE-LEGAL REGULATION OF THE RENAMING OF SETTLEMENTS AS A COMPONENT OF THE DECOMMUNIZATION PROCESS IN UKRAINE.....	157
Checherskyi V. POSTHUMOUS REPRODUCTION AS A GUARANTEE OF THE REPRODUCTIVE RIGHT IMPLEMENTATION FOR MILITARY SERVANTS AND OTHER PERSONS.....	162
SECTION III. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEEDINGS; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW	
Baranovska V. INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS IN THE DIGITAL AGE.....	167
Bondarenko-Zelinska N. THE INSTITUTE OF SMALL CASES IN THE CIVIL PROCEDURE OF UKRAINE AS AN OBSTACLE FOR THE EFFECTIVE PRINCIPLES OF THE RULE OF LAW AND THE ACCESSIBILITY OF JUSTICE.....	172
Vovk Yu.Ye. LEGAL GROUNDS FOR NOTARISATION OF A VEHICLE HIRE (LEASE) AGREEMENT INVOLVING INDIVIDUAL ENTREPRENEURS.....	179
Demko K. CAN A COLOR BE A TRADEMARK?.....	184
Zhukevych I.V. JUDICIAL CONTROL OVER THE EXECUTION OF DECISIONS INVOLVING MILITARY PERSONNEL IN THE CIVIL JUSTICE SYSTEM OF UKRAINE.....	189
Buletsa S.B. FEATURES OF COMPENSATION AND TYPES OF MORAL DAMAGES IN ITALY.....	194
Ivanets M. HISTORICAL AND LEGAL FOUNDATIONS OF INVESTMENT ACTIVITY IN UKRAINE.....	201
Kmetyk-Podubinska K.I. METHODOLOGICAL ASPECTS OF THE STUDY OF THE RIGHT TO ACCESS TO INFORMATION IN THE CONTEXT OF MODERN COMMUNICATIVE PRACTICES.....	206
Kossak V. SUBJECT OF CONTRACT ON SUPPLY OF ELECTRICITY WHILE CONNECTING TO THE DISTRIBUTION NETWORK.....	212
Parasiuk M.V., Rymarchuk R.M. INFORMATIZATION OF CIVIL JUSTICE AS A MEANS OF INCREASING THE EFFECTIVENESS OF JUSTICE SERVICES.....	217
Porozova I.Yu. PECULIARITIES OF SELF-DEFENSE OF A RESPONSIBLE NATURE IN LEGAL RELATIONS ON TRANSPLANTATION.....	223
Roziznanyi Ye. NATIONAL AND FOREIGN EXPERIENCE IN DETERMINING THE LEGAL STATUS OF GUARDIANSHIP BODIES.....	229
Serdechna I. MARRIAGE AGREEMENT AND INHERITANCE AGREEMENT: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS.....	234
Tarhonii Yu. CANCELLATION OF AN ESCROW ACCOUNT CONTRACT AND LIQUIDATION OF THE BANK AS GROUNDS FOR ITS TERMINATION UNDER UKRAINIAN LAW.....	239
Faiier O.A. THE CONCEPT AND GROUNDS OF MEDICAL PROFESSIONAL LIABILITY.....	243
Chornenka D.S. LEGAL REGULATION OF HUMAN SOMATIC RIGHTS: TRANSPLANTATION OF HUMAN ORGANS AND BIOLOGICAL TISSUES IN UKRAINE AND FOREIGN COUNTRIES.....	248
Yurkevych Yu.M. THE CONCEPT OF LEGAL ACTIONS AND THEIR PLACE IN THE SYSTEM OF LEGAL FACTS.....	253

SECTION IV. ECONOMIC LAW, ECONOMIC PROCEDURAL LAW

Aksiukov S. PROBLEMS OF DEFINING THE CONCEPT AND NATURE OF VIRTUAL ASSETS AS AN OBJECT OF LEGAL REGULATION IN ECONOMIC ACTIVITY IN UKRAINE.....	258

Oliukha V.H., Lyha A.I. ECONOMIC AND LEGAL ASPECTS OF CONSUMER RIGHTS PROTECTION.....	264

Ursu V., Musteața E. UNFAIR COMPETITION – AN ATTACK ON THE PATRIMONIAL RIGHTS OF NATURAL AND LEGAL PERSONS.....	269

Shvydka T. ECONOMIC AND LEGAL RESPONSIBILITY FOR ANTI-COMPETITIVE COLLECTED ACTIONS IN THE FORM OF CORRECTION OF THE RESULTS OF TENDER, BIDS, AUCTIONS, COMPETITIONS AS A MANIFESTATION OF COLLECTED BEHAVIOR OF PROCUREMENT PARTICIPANTS.....	276

Shpomer A.I., Shevchenko V.S. LEGAL REGULATION OF ECONOMIC JUSTICE IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW.....	282

SECTION V. LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Abbasov Khayyam Tofiq ogli. PRIVILEGES AS A LEGAL CATEGORY: THEORETICAL AND LEGAL ASPECT.....	288

Belousov V.D. FEATURES OF REGULATORY SUPPORT FOR SOCIAL SECURITY OF A MODERN STATE.....	293

Haievyi V.V. THE MODERN CONCEPT OF IMPROVING THE LEGAL REGULATION OF SOCIAL SECURITY IN UKRAINE IN THE CONTEXT OF THE DEVELOPMENT OF THE CONCEPT OF CIVIL SOCIETY.....	298

Harasymkiv L.I. ENSURING EQUALITY IN THE FIELD OF LABOR IS ONE OF THE FUNDAMENTAL TASKS OF THE STATE.....	303

Kukhar K.O. PREVENTION AND COUNTERACTION OF MOBBING IN LABOR RELATIONS: REGULATORY AND LEGAL SUPPORT IN UKRAINE.....	308

Rekshynskyi V.O. SOCIAL AND LEGAL SIGNIFICANCE OF THE NON-JURISDICTIONAL PROTECTION OF THE SOCIAL RIGHTS OF MILITARY PERSONNEL IN UKRAINE.....	313

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

Danilik D.M., Melnyk N.O. TO THE ISSUE OF FREE PRIVATIZATION OF LAND.....	318

Denysenko K.V. PROBLEMS OF REALIZATION OF THE RIGHT TO A SAFE ENVIRONMENT FOR LIFE AND HEALTH UNDER MARTIAL LAW.....	323

Ilkiv N.V. STATE AND PROSPECTS OF LEGAL REGULATION OF DIGITALIZATION OF PUBLIC PARTICIPATION IN ENVIRONMENTAL PROTECTION.....	328

Lisova T.V. SOME ISSUES OF PRIVATIZATION OF LAND OF STATE AND MUNICIPAL AGRICULTURAL ENTERPRISES, INSTITUTIONS AND ORGANIZATIONS.....	334

Nosik V. LEGAL PROBLEMS OF THE PRODUCTION OF AGRICULTURAL RAW MATERIALS FOR BABY FOOD.....	338

Sarkisova T. DEFINITION “FARMER” IN EU LEGISLATION AND ITS IMPLEMENTATION INTO THE LEGISLATION OF UKRAINE.....	344

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

Antonov A. THE INSTITUTE OF PROPERTY RIGHTS PROTECTION IN ADMINISTRATIVE LAW.....	349

Buletsa S.B., Menzhul M.V., Kalko A.I. DIGITALIZATION OF THE RIGHT TO MEDICAL ASSISTANCE: A COMPARATIVE ASPECT.....	356

Harbinska-Rudenko A.V., Demchuk M.V. LEGAL REGULATION OF FORMATION OF BUDGETS OF UNITED TERRITORIAL COMMUNITIES AS KEY SUBJECTS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT.....	361
Garifullin M.V. THE DECISIVE ROLE OF THE PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE PROCEDURE IN ENSURING EFFECTIVE REGULATION OF ADMINISTRATIVE ACTS.....	366
Drahan O. ON THE POWERS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE UNDER MARTIAL LAW.....	375
Yesimov S.S. INTERRELATIONSHIP OF TAX LIABILITY WITH THE PRINCIPLES OF TAX LAW.....	380
Yesimov S.S. FOREIGN EXPERIENCE OF DIGITALIZATION OF PUBLIC SERVICES.....	386
Yefymenko N. NORMATIVE ACT IN THE ADMINISTRATIVE LITIGATION LEGISLATION AND PRACTICE: DEFINITION AND DISTINCTION FROM SIMILAR PHENOMENA.....	391
Komziuk V.T., Obrusna S.Y., Shapoval T.B. CURRENT ISSUES OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR BULLYING (HARASSMENT) OF A PARTICIPANT OF THE EDUCATIONAL PROCESS.....	397
Kushnir I.P., Stepanova Yu.P. PUBLIC INTEREST IN THE FIELD OF STATE BORDER PROTECTION.....	404
Lukianova H.Yu. A SYSTEM OF PRINCIPLES AS LEGAL INSTRUMENTS THAT FACILITATE THE ACHIEVEMENT OF THE TASKS OF THE COORDINATION FUNCTION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT FOR THE COORDINATION OF ANTI-CORRUPTION ACTORS.....	411
Malyk I. LIMITS OF THE SUBJECT OF REVIEW AND SCOPE OF POWERS OF ADMINISTRATIVE APPEAL BODY: FOREIGN EXPERIENCE.....	416
Nima A. SEPARATE LEGAL ASPECTS OF MOVEMENT OF VEHICLES FOR PERSONAL USE BY NATURAL PERSONS ACROSS THE CUSTOMS BORDER OF UKRAINE.....	423
Paterylo I., Aliksieienko I. PUBLIC ADMINISTRATION OF DOMESTIC SOLID WASTE MANAGEMENT AS A DIRECTION FOR THE PROTECTION OF CONSUMER RIGHTS.....	428
Polyvaniuk V.D., Zavistovskyi O.D., Aslamov O.O. IMPACT OF THE WAR IN UKRAINE ON THE LAW ENFORCEMENT SYSTEM IN GENERAL AND THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN PARTICULAR.....	433
Rizenko O.V. MEDIATION IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS.....	437
Roy O. MILITARY ADMINISTRATIONS AS A SUBJECT OF POWER.....	441
Rudanetska O., Berezhnytska H. ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY IN THE FIELD OF TOWN PLANNING.....	447
Savenkova V.G., Yamnenko T.M., Fedorenko O.P. DISCLOSURE OF INFORMATION ON ULTIMATE BENEFICIAL OWNERS: FROM THEORY TO PRACTICE.....	452
Sirant M.M. PECULIARITIES OF PROCEEDINGS IN ADMINISTRATIVE CASES REGARDING THE PLACEMENT OF A FOREIGNER WHO IS SUBJECT TO DEPORTATION OR READMISSION TO A POINT OF TEMPORARY STAY.....	457
Shopina I.M. CIVIL-MILITARY COOPERATION AND PUBLIC CONTROL OVER THE ACTIVITIES OF LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES.....	463
Yarema O.G. ALTERNATIVE FORMS OF RESOLUTION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL DISPUTES.....	467
Yafonkin A., Zaitsev D.V., Verlamov O.M., Manzhai O.V. POSSIBLE PROJECT OF DISTANCE LEARNING COURSE AND CONTENT DEVELOPMENT OF TACTICAL TRAINING MODULE: LEGAL ASPECT.....	472
SECTION VIII. CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW	
Valuiev A.O. GENESIS OF THE DEVELOPMENT OF LIABILITY FOR ENCROACHMENT ON ARCHAEOLOGICAL HERITAGE SITES: THE SOVIET PERIOD (1917–1991).....	480

Vasylevich V.V., Levchenko Yu.O. NATIONAL SYSTEM OF PREVENTION OF LEGALIZATION (LAUNDERING) OF PROPERTY OBTAINED BY CRIME.....	487
Demenko S. RESOCIALIZATION OF CONVICTS AS A STRATEGIC GOAL OF THE CRIMINAL-EXECUTIVE SYSTEM THROUGH THE PRISM OF DETERMINING THE CRIMINAL-EXECUTIVE POLICY.....	493
Kamensky D.V., Dudorov O.O. LAUNDERING OF CRIMINAL PROCEEDS THROUGH TRANSACTIONS WITH VIRTUAL CURRENCIES: A NEW THREAT TO ECONOMIC SECURITY.....	500
Lysak A. THE CONCEPT OF THE PRINCIPLES OF LAW IN THE FIELD OF CRIMINAL LAW.....	510
Marko S.I. SOME ISSUES OF IMPROVEMENT OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION OF RELATIONS IN THE FIELD OF ENVIRONMENT.....	516
Nesterova I.A., Vishnevskaya M.M. REGARDING THE CRIMINOLOGICAL STUDY OF SUICIDAL BEHAVIOR DETERMINANTS AMONG LAW ENFORCEMENT BODIES EMPLOYEES.....	522
Nytka Y.M. PUNISHMENT FOR CRIMINAL OFFENCES AGAINST SECURITY ACTIVITIES: PECULIARITIES OF REGULATORY AND LEGAL CERTAINTY IN THE SANCTIONS OF THE ARTICLES OF THE SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE.....	527
Romantsova S.V. BODIES OF THE STATE CRIMINAL ENFORCEMENT SERVICE OF UKRAINE IN THE SYSTEM OF ENTITIES PROTECTING THE RIGHTS, FREEDOMS AND LEGITIMATE INTERESTS OF CITIZENS.....	533
Slobodenyuk I.V., Sakhniuk V.V. PROBLEMATIC ASPECTS OF CRIMINAL PROSECUTION FOR DOMESTIC VIOLENCE.....	540
Starco O.L., Starco V.S. "SYSTEMATIC NATURE" OF DOMESTIC VIOLENCE: ISSUES OF INTERPRETATION.....	545
Frolova O. MEASURES OF A CRIMINAL LEGAL NATURE, WHICH ARE APPLIED FOR CRIMINAL OFFENCES THAT ENCROACH ON PHARMACEUTICAL ACTIVITY, OUTSIDE THE LIMITS OF CRIMINAL RESPONSIBILITY.....	550
Shupyana M.Y. THE OBJECT OF THE COMPOSITION OF THE CRIMINAL – PUNISHABLE ACT UNDER THE CRIMINAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF POLAND.....	555
SECTION IX. CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSICS; FORENSIC EXAMINATION OPERATIONAL SEARCH ACTIVITIES	
Barhan S. PROBLEMS OF NORMATIVE REGULATION OF PROCEDURAL MEANS OF COGNITIVE ACTIVITY OF THE INVESTIGATOR.....	560
Vashchenko O.A. THE SUBJECT OF CRIMINAL TRESPASS IN FORENSIC CHARACTERISTICS OF OBSTRUCTING THE LAWFUL ACTIVITIES OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE AND OTHER MILITARY FORMATIONS.....	566
Derevyanko A.I. ACTUAL PROBLEMS OF ADMISSIBILITY OF EVIDENCE: ISSUES OF OBTAINING AND USE.....	571
Kovalenko A. THE USE OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS AS A COMPONENT OF THE EVIDENTIARY PROCESS.....	576
Kolomiets N., Yushchenko M. FEATURES OF PRE-JUDICIAL INVESTIGATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN FOREIGN COUNTRIES.....	583
Kravchuk P.Yu., Potapov Ya.R. FEATURES OF THE FORENSIC CHARACTERISTICS OF SABOTAGE.....	589
Kukos M. CRIMINALISTIC CHARACTERISTICS OF THE INVOLVEMENT OF MINORS IN THE ILLEGAL PRODUCTION, PRODUCTION, PURCHASE, STORAGE, TRANSPORTATION, TRANSPORTATION OR SALE OF NARCOTICS, PSYCHOTROPIC SUBSTANCES OR THEIR ANALOGUES.....	593
Kuchynska O.P., Tsyhaniuk Y.V. PROBLEMATIC ISSUES OF LEGAL REGULATION OF PARTICIPATION OF AN ADVOCATE IN CRIMINAL PROCEEDINGS FOR THE PROVISION OF PROFESSIONAL LEGAL ASSISTANCE TO PARTICIPANTS IN SUCH PROCEEDINGS.....	598

Nalutsyshyn V.V., Nalutsyshyn V.V. BASIC MODELS OF BUILDING PRE-TRIAL INVESTIGATION AS A STAGE OF CRIMINAL PROCEEDINGS IN FOREIGN COUNTRIES.....	604
Nykyforenko N. SUBJECTS OF PREVENTING AND COUNTERING CRIMINAL OFFENSES RELATED TO CORRUPTION: FUNCTIONING PROBLEMS AND PROSPECTS FOR IMPROVING THE LEGAL STATUS.....	611
Orlova T.A., Hanzha T.V., Volobuyev I.R. PROSPECTS OF DRAWING ON THE RESULTS OF RESEARCHES ARE WITH APPLICATION OF POLIGRAFE IN FINISHING TELLING.....	618
Pchelina O.V., Pchelin V.B. PECULIARITIES OF CONDUCTING AN EXAMINATION DURING THE INVESTIGATION OF SEXUAL CRIMINAL OFFENSES.....	623
Radzievsky Y.Y. EVALUATION OF EVIDENCES WHEN APPLYING THE "REASONABLE SUSPICION" STANDARD OF PROOF BY INVESTIGATING JUDGES.....	628
Svoboda E.Yu., Tsipotan Y.P. THE STATE OF SCIENTIFIC DEVELOPMENT OF ISSUES RELATED TO THE INVESTIGATION OF CORRUPTION CRIMINAL OFFENSES COMMITTED BY JUDGES.....	634
Semenyuk O.A. PECULIARITIES OF THE SPECIALIST'S PARTICIPATION IN THE SEARCH DURING THE INVESTIGATION OF APPROPRIATION, WASTE OF PROPERTY OR ITS POSSESSION BY ABUSE OF OFFICIAL POSITION.....	639
Tereshchuk S.S. SEPARATE PROCEDURAL ASPECTS OF THE SEARCH.....	644
SECTION X. JUDICIAL SYSTEM; THE PROSECUTION SERVICE AND ADVOCACY	
Zaborovskyy V.V., Manzyk V.V. CONSENT OF A LAWYER'S CLIENT TO THE PROCESSING OF HIS PERSONAL DATA AS PART OF THE EXERCISE OF THE RIGHT TO A LAWYER'S REQUEST.....	648
Snidevych O. CERTAIN ISSUES OF THE LEGAL NATURE OF DECISIONS OF THE COUNCIL OF ADVOCATES OF UKRAINE AND THEIR ENTRY INTO FORCE.....	653
Fivkin P.M., Pyvovarov V.M. SPEECH COMPETENCE OF JUDGES' PROFESSIONAL DECISIONS DURING MARTIAL LAW.....	659
Khotynska-Nor O.Z., Salenko O.V. CORRUPTION AS A FACTOR IN THE DELEGITIMIZATION OF JUSTICE.....	665
SECTION XI. INTERNATIONAL LAW	
Daraganova N. BASICS OF IMPLEMENTATION OF THE STANDARDS OF INTERNATIONAL AGREEMENTS IN THE SPHERE OF INTERNATIONAL TRADE BY UKRAINE.....	670
Dir I.Yu. THE PROCESS OF IMPLEMENTATION OF THE EU ACQUIS IN THE NATIONAL LEGISLATION OF UKRAINE.....	676
Baranenko D. PECULIARITIES OF INTERNATIONAL CRIMINAL LIABILITY: LEGAL REALITIES AND PAST EXPERIENCE.....	683
Bialyi G.A. ON THE PROBLEM OF DETERMINING INTERNATIONAL LEGAL RESPONSIBILITY IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW.....	687
Kopcha, V.V. LEGAL METHODS OF COMPARATIVE RESEARCH: THE LATEST ROLE IN THE CONDITIONS OF GLOBALIZATION PROCESSES.....	692
Les I.O. THE INTERNATIONAL LEGAL REGIME OF NON-PROLIFERATION OF NUCLEAR WEAPONS.....	698
Likhvar V.V. INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF THE USE OF REPRISALS AS A FORM OF POLITICAL RESPONSIBILITY OF STATES.....	703
Matieva Ya. PRAXEOLOGICAL AND FUNCTIONAL TRENDS IN IMPROVING THE ECONOMIC INTEGRATION OF THE EUROPEAN UNION: TO THE PROBLEM STATEMENT.....	709
Mulyavka V.Y. FACTORS SHAPING THE CONTENT IN THE DEFINITION AND SPECIES CHARACTERIZATION OF SANCTIONS IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW.....	714

Niebytova N.Yu. ACTUAL ISSUES OF COMBATING HUMAN TRAFFICKING IN THE CONTEXT OF INTERNATIONAL ARMED CONFLICT IN UKRAINE.....	719
Peresta Yu.-V.Yu. THE ROLE OF LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES AND LOCAL STATE ADMINISTRATIONS IN THE DEVELOPMENT OF CROSS-BORDER COOPERATION IN THE FIELD OF HEALTHCARE.....	726
Semenchuk M.R. HISTORICAL AND LEGAL ASPECT OF ESTABLISHMENT AND ACTIVITIES OF AD HOC PAROS (PREVENTION OF AN ARMS RACE IN OUTER SPACE) COMMITTEE.....	731
Tragniuk O.Y., Marych A.V., Dakova A.D. SOME ISSUES OF THE STATUS AND FUNCTIONING OF THE UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS MONITORING MISSION IN UKRAINE.....	736
Yasinovsky P. INTERNATIONAL EXPERIENCE OF COMBATING CRIMINAL INTERFERENCE WITH THE LEGAL ACTIVITIES OF MILITARY FORMATIONS.....	742
SECTION XII. THE PHILOSOPHY OF LAW	
Balynska O. MEMORY AS A SEMIOTIC TOOL FOR FORMATION OF GENERAL HUMAN RIGHTS AND THE HISTORICAL AND NATIONAL LEGAL POLICY OF THE STATE.....	746
Kozynets O., Kostiuhenko N. PHILOSOPHICAL AND LEGAL UNDERSTANDING OF THE CATEGORY «HUMAN DIGNITY» IN THE WORKS OF THINKERS.....	754
Ortynska N.V. HUMAN BEHAVIOR IN PHILOSOPHICAL AND LEGAL UNDERSTANDING: CHILDREN'S ASPECTS DURING MILITARY ACTIONS.....	759
Romanova A.S. HUMAN BEHAVIOR: PHILOSOPHICAL AND LEGAL DISCOURSE.....	763
Turchynjak Ya.I. LEGAL EDUCATION OF MINORS.....	767

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

УДК 343.288

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.1>

ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО ПРЕДСТАВНИКІВ ЛГБТ ТА КВІР-СПІЛЬНОТ

Андрусак 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

Андрусак І.П. Домашнє насильство представників ЛГБТ та квір-спільнот.

Стаття присвячена аналізу проблеми домашнього насильства у житті осіб з особливою сексуальною ідентичністю. Стаття ґрунтується на дослідженні експертних та аналітичних звітів, міжнародних моніторингів та позицій іноземних науковців різних соціогуманітарних та правових шкіл.

Вказано, що насильство щодо представників ЛГБТ може розглядатися як прихована дисгармонія у соціетальних відносинах, де виявлення сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності викликає негативний резонанс, проблема інкапсулює в собі глибше відчуття невизнання та атакує основні принципи гуманізму та рівності. Насильство спрямоване проти ЛГБТ-індивідів може слугувати індикатором системної нерівності та кризи цінностей у суспільстві, насильство ЛГБТ є формою атентату на саму сутність гідності і свободи, що притаманні кожній людині. Воно стає відзнакою внутрішнього дисонансу, де конфлікт між індивідом і суспільством об'єднується в болючий екзистенційний драматизм.

Мотивовано, що дорослі діти рідше піддаються домашньому насильству чим представники ЛГБТ, яке є особливим в контексті соціокультурних, релігійних та стереотипних уявлень, які існують у деяких суспільствах. Батьки та родичі часто тиснуть на своїх дітей у зв'язку із їх сексуальною чи гендерною ідентичністю, що може призводити до різноманітних негативних наслідків, включаючи емоційне та фізичне насильство. Боязнь відкриття власної сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності стає джерелом конфліктів у родині. Батьки можуть реагувати на це тиском, зневаженням чи відмовою в прийнятті, оскільки стереотипи та упередження можуть також спровокувати формуванню негативного відношення батьків з боку оточуючих та громади.

Визначено особливості прояву домашнього насильства серед представників ЛГБТ та квір-спільнот, зокрема значніша розповсюдженість явища порівняно з людьми, які мають класичну сексуальну ідентичність; проблеми домашнього насильства від батьків та родини через сексуальну ідентичність, що часто передбачає примушування до шлюбу, продовження роду та конфіденційної терапії; піддаються додатковим формам насильства (погроза розголосу особливостей ідентичності, гомофобія, незахищені відносини).

Ключові слова: домашнє насильство, поведінка, ЛГБТ, сексуальна ідентичність, психологічні та фізичні наслідки, діти, батьки.

Andrusiak I. Domestic violence of representatives of the LGBT and queer communities.

The article is devoted to the analysis of the problem of domestic violence in the lives of persons with a special sexual identity. The article is based on the study of expert and analytical reports, international monitoring and positions of foreign scientists of various socio-humanitarian and legal schools.

It is indicated that violence against LGBT people can be considered as a hidden disharmony in societal relations, where the discovery of sexual orientation or gender identity causes a negative resonance, the problem encapsulates a deeper feeling of non-recognition and attacks the basic principles of humanism and equality. Violence directed against LGBT individuals can serve as an indicator of systemic inequality and a crisis of values in society, LGBT violence is a form of assassination of the very essence of dignity and freedom inherent in every person. It becomes a sign of internal dissonance, where the conflict between the individual and society merges into a painful existential drama.

It is motivated that adult children are less likely to be subjected to domestic violence than LGBT representatives, which is special in the context of socio-cultural, religious and stereotypical ideas that exist in some societies. Parents and relatives often pressure their children about their sexual or gender identity, which can lead to a variety of negative consequences, including emotional and physical abuse. The fear of discovering one's sexual orientation or gender identity becomes a source of conflicts in the family. Parents can react to this with pressure, contempt or refusal to accept, as stereotypes and prejudices can also provoke the formation of a negative attitude of parents from others and the community.

The peculiarities of the manifestation of domestic violence among representatives of the LGBT and queer communities are determined, in particular, the phenomenon is more widespread compared to people who have a classic sexual identity; issues of domestic violence from parents and family due to sexual identity, often involving coercion into marriage, procreation and confidential therapy; exposed to additional forms of violence (threat of publicizing identity features, homophobia, unprotected relationships).

Key words: domestic violence, behavior, LGBT, sexual identity, psychological and physical consequences, children, parents.

Постановка проблеми. Домашнє насильство може відбуватися у будь-якому типі міжособистих відносин, включаючи відносини представників ЛГБТ. Актуальність вивчення цього питання зумовлена рядом обставин, серед них одним з основних є те, що домашнє насильство є порушенням основних прав людини, таких як право на безпеку, гідність та свободу від насильства, що має онтологічні соціальні наслідки для жертв та суспільства в цілому. Дослідження дозволяють зрозуміти ці наслідки, включаючи психологічні та фізичні наслідки, проблеми здоров'я, та можливість переосмислення соціокультурних стереотипів.

Мовірно, аббревіатура ЛГБТ все менше включає в себе різноманітність ненормативної сексуальності та гендерної ідентичності. Щоб визнати, що деякі транс-люди ідентифікують себе як гетеросексуалів, і що ідентифікація як небінарна або гендерквірна зростає, ми використовуємо аббревіатуру ЛГБТ як парасольковий термін для включення тих, хто не ідентифікує себе за бінарною статтю та з особливою сексуальною ідентичністю.

Проблеми правового та соціального статусу представників ЛГБТ та квір-спільнот (далі ЛГБТ) є малодосліджуваною проблематикою. В українському суспільстві проблеми, пов'язані із статусом та визнанням прав представників ЛГБТ та

квір-спільнот, залишаються слабо дослідженими. Це обумовлено великою мірою відсутністю належного наукового та соціального інтересу до цього питання, а також відсутністю достатньої кількості об'єктивних наукових досліджень в цій галузі. Вказане зумовлено багатьма обставинами, серед них такі.

По-перше, соціокультурні цінності, так в Україні соціокультурні умови можуть створювати стигматизацію навколо питань, пов'язаних із ЛГБТ та квір-спільнотами, а недостатня відкритість та розуміння соціуму може призвести до відсутності зацікавленості у дослідженні цих питань.

По-друге, політичний контекст, оскільки часто влада намагається уникнути дискусійних у суспільстві проблем, або таких що мають дисонанс із загальновизнаною ідеологією, цінностями та релігійними догмами. Органи публічної влади свідомо уникають правового регулювання статусу осіб з особливою гендерною ідентичністю тому в науковому аспекті дослідження не є пріоритетними.

По-третє, низький рівень зацікавленості наукової спільноти, в умовах загального невизнання або низького рівня зацікавленості у суспільстві, науковці можуть відчувати відсутність підтримки для дослідження таких тем, тому дослідники можуть віддавати перевагу іншим темам або галузям досліджень, що є більш традиційними або визнаними в академічному середовищі.

По-четверте, відсутність достатньої кількості статистичних даних часто може бути перешкодою для проведення наукових досліджень.

Стан опрацювання. Теоретико-правові, кримінальні та адміністративні аспекти правового регулювання сфери домашнього насильства піднімалися такими науковцями як О. Гумін, В. Шаблистий, І. Жаровська, І. Хомишин, Т. Михайліна, Е. Щемур, А. Драгоненко, Т. Продан та інші. Проблеми статусу ЛГБТ спільнот не часто стають предметом аналізу. Деякі питання в контексті соматичних прав аналізує М. Громавчук, Д. Белов, Ю. Турянський, О. Медвідь. однак питання домашнього насильства серед окремих груп суспільства рідко стає предметом аналізу.

Метою цієї статті є аналіз проблеми домашнього насильства у житті осіб з особливою сексуальною ідентичністю.

Виклад основних положень. Домашнє насильство – це соціальне явище, яке виявляється у фізичних, емоційних, чи інших формах насильства в сімейному оточенні чи у сфері осіб які прирівняні до них (мають чи мали інтимні стосунки, особи які спільно проживають тощо). Воно може стосуватися будь-яких членів сім'ї і виникає внаслідок різних чинників, таких як стрес, конфлікти, непорозуміння, або владні відносини, при будь яких обставин це явище часто є складною проблемою, оскільки воно може призводити

до фізичних і психологічних наслідків для жертв, включаючи травми, стрес, або навіть смерть. Важливо враховувати, що домашнє насильство не обмежується лише фізичними проявами, але може також включати економічну, сексуальну, та емоційну критичну поведінку. Насильство в сім'ї може мати серйозні наслідки для здоров'я суспільства в цілому, включаючи погіршення психічного здоров'я, порушення стосунків і загрози стабільності сімей.

Точна поширеність ЛГБТ (лесбійки, геї, бісексуали, трансгендерні особи) в суспільстві є складно визначити, оскільки це може бути впливовано багатьма факторами, такими як соціокультурні та релігійні вірування, політичні обставини, ступінь відкритості суспільства, методи збору даних та сама гендерна та сексуальна ідентичність, яка може бути прихованою або непрямоз визнаною.

Однак в деяких країнах проводяться соціологічні дослідження та опитування для визначення приблизної поширеності ЛГБТ. Дослідники вказують, що «насильство серед ЛГБТ є прихованою проблемою суспільства» [1]. Насильство щодо представників ЛГБТ може розглядатися як прихована дисгармонія у соціетальних відносинах, де виявлення сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності викликає негативний резонанс, проблема інкапсулює в собі глибше відчуття невизнання та атакує основні принципи гуманізму та рівності. Насильство спрямоване проти ЛГБТ-індивідів може слугувати індикатором системної нерівності та кризи цінностей у суспільстві, насильство ЛГБТ є формою атентату на саму сутність гідності і свободи, що притаманні кожній людині. Воно стає відзнакою внутрішнього дисонансу, де конфлікт між індивідом і суспільством об'єднується в болючий екзистенційний драматизм.

Ці дані можуть бути обмеженими, оскільки не всі особи можуть бути готові відкрито розповісти про свою сексуальну чи гендерну ідентичність. Загалом, вказується, що різні показники поширеності особливої статевої ідентичності. Дослідження визначають, що спільнота дорослих лесбіянок-геїв і бісексуалів може становити в цілому 3,5% населення Сполучених Штатів [2], також підраховано, що 2,3% чоловіків у Великій Британії [3] і 2,7% чоловіків в Ірландії [4] ідентифікують себе як гомосексуалісти або бісексуали. За оцінками ВООЗ, від 4% до 16% населення планети вважають себе чоловіками, які мають секс з чоловіками [5]. Важливо враховувати, що сприйняття та прийняття ЛГБТ в різних країнах і культурах різняться, і тому може бути різна відкритість та готовність осіб визнати свою сексуальну чи гендерну ідентичність. Також слід пам'ятати, що цифри можуть змінюватися в залежності від різних факторів і періодів часу.

Дослідження експертних та аналітичних зві-

тів, міжнародних моніторингів та позицій іноземних науковців дає можливість вказати, що існують певні особливості у проявах домашнього насильства серед представників ЛГБТ.

Першою особливістю є те, що за оцінками експертів поширеність домашнього насильства серед одностатевих пар є набагато вищою ніж у різностатевих. Зазвичай шляхом аналізу окремих випадків та опитувань, даних громадських організацій рівень домашнього насильства є непропорційно високим. Ліндсей К. Семпрівіо вказує, що ЛГБК-молодь частіше піддається сексуальному насильству на першому побаченні жертвам побачень і сексуального насильства [6],

Інші дослідження показали, що кожен четвертий гей стикався з домашнім насильством протягом свого життя [7].

Рівень поширення у значно вищий, більше того деякі дослідження доводять неймовірно високі показники. Китайські експерти вказують, що гетеросексуальні чоловіки та жінками, геї та бісексуали зазнають домашнього насильства у п'ять разів частіше, ніж гетеросексуали [8]. Дослідники у Сполучених Штатах довели, що показники поширеності становлять 62,1% і 83% відповідно для чоловіків із числа сексуальних меншин (геїв, бісексуалів, трансгендерів, інтерсексуалів, або квір) [9]. Дослідження Н. Дікерсона-Амаїя та В. Костона [10] відповідно щодо бісексуалів, геїв та гетеросексуалів і повідомило про рівень цієї проблеми співвідношення 79%, 83% та 62% відповідно.

Другою особливістю є те, що для дорослих людей домашнє насильство проявляється через поведінку їхніх батьків. Дорослі діти рідше піддаються домашньому насильству чим представники ЛГБТ, яке є особливим в контексті соціокультурних, релігійних та стереотипних уявлень, які існують у деяких суспільствах. Батьки та родичі часто тиснуть на своїх дітей у зв'язку із їх сексуальною чи гендерною ідентичністю, що може призводити до різноманітних негативних наслідків, включаючи емоційне та фізичне насильство. Боязнь відкриття власної сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності стає джерелом конфліктів у родині. Батьки можуть реагувати на це тиском, зневаженням чи відмовою в прийнятті, оскільки стереотипи та упередження можуть також спровокувати формуванню негативного відношення батьків з боку оточуючих та громади.

Північній Америці було виявлено, що порівняно з гетеросексуальними людьми лесбіянки та геї в 1,2 рази частіше повідомляли про фізичне насильство з боку батьків або опікунів [11].

Камінг-аут (від англійської фрази «coming out») – це процес, коли особа визнає або розкриває свою сексуальну орієнтацію чи гендерну ідентичність, цей момент може бути важливим та визначальним у житті кожної ЛГБТ-особи.

Однак, на жаль, у деяких випадках камінг-аут може призводити до домашнього насильства з боку батьків чи інших родичів. Батьки, які не приймають чи не розуміють сексуальну орієнтацію чи гендерну ідентичність своєї дитини, можуть реагувати на це зневажливо, використовувати фізичне чи емоційне насильство, чи намагатися контролювати та змінювати ідентичність дитини. Результатом може бути насильство вдома, яке включає в себе фізичне та емоційне тиск, ізоляцію, чи втрату підтримки та любові.

Дослідження виявили, що стосунки між лесбійками та геями та їхніми сім'ями часто суперечливі. Молоді лесбійки та геї вважали, що виявлення перед членами родини є великою проблемою. Після камінг-ауту членам сім'ї молоді лесбійки та геї зазнавали не лише негативного ставлення, але й різних форм емоційного насильства, включаючи емоційне відкидання чи активне нехтування. Представники ЛГБТ описали таке негативне ставлення до гомосексуалізму з боку своїх батьків як травматичне [12].

Геї та лесбійки можуть зіткнутися із тиском батьків або родичів, які можуть виявлятися у формі загроз, фізичного або емоційного насильства, чи вимагати від них відповідних стандартів щодо створення сім'ї та народження дітей. У Китаї нещодавно репрезентовано глобальне дослідження (опитано 11 048 дорослих китайських лесбійок і геїв-цисгендерів), котрі повідомили про значний рівень негативного ставлення та насильства з боку батьків та родичів, зокрема найбільший тиск був націлений на примус вийти заміж і мати дітей (70,4%), і зазнавали різних форм негативного ставлення та насильства з боку членів сім'ї на основі сексуальної орієнтації (54,2%) [13].

Деякі іноземні дослідження свідчать про те, що тиск з приводу продовження роду є особливо високим для чоловіків, оскільки вони несуть відповідальність за збереження безперервності сімейних ліній у системі споріднення по батьківській лінії. Загальноприйнятим стереотипом у класичних суспільствах є те, що син повинен бути «слухняним своїм батьківським очікуванням і слідувати тиску, щоб одружитися і тим самим виконати зобов'язання щодо продовження сімейної лінії» [14]. Якщо цього не зробити, це призведе до ганьби їхніх батьків і всієї родини. Батьків, які мають негетеросексуальних дітей, звинувачують у тому, що вони не виховали хорошу дитину та не виконали сімейного обов'язку відтворити потомство. Наявність негетеросексуального члена в сім'ї також сприймається як ганьба, а «наявність негетеросексуального члена сім'ї може зробити сім'ю мішенню для пліток і нанести клеймо на ім'я сім'ї (що призведе до «втрати обличчя»)» [14]

Деякі батьки навіть змушували своїх дітей-лесбійок, геїв і бісексуалів проходити конверсійну терапію, щоб «вилікувати» їхню гомосексуальність [15]. Змушування геїв і лесбійок проходити терапію з метою зміни їхньої сексуальної орієнтації слід розглядати як форму домашнього насильства, яка порушує основні принципи прав людини та психологічного благополуччя. Ця практика, відома як «конверсійна терапія» або «лікування гомосексуалізму», є науково необґрунтованою і може призвести до серйозних негативних наслідків для психічного здоров'я та самоприйняття особи. Зокрема, вона може сприяти виникненню депресії, тривоги, а також ізолювати і викликати конфлікти в сімейному оточенні. Визнання та боротьба із змушуванням представників ЛГБТ до такої терапії важливі з точки зору прав людини і підтримки різноманітності, деякі країни і регіони вже вживають заходів для заборони цього виду терапії через її шкідливий вплив на психічне здоров'я.

Такий стан речей не тільки порушує особисті права та свободи, але також може призводити до серйозних наслідків для психічного та фізичного здоров'я тих, хто стикається з таким тиском. Самовираження та прийняття свого життєвого шляху є важливими для здоров'я і щастя кожної особи, і будь-який тиск або насильство в цьому контексті є неприпустимим. Підтримка гендерної та сексуальної різноманітності та визнання прав людини є ключовими аспектами створення безпечного та інклюзивного середовища для всіх.

Третьою визначеною нами особливістю буде те, що представники ЛГБТ піддаються додатковим формам насильства, окрім таких загальних як фізичне, психологічне, сексуальне та економічне. До них віднесемо такі.

Погроза розголосу інформації про ЛГБТ-особу може бути включена до форм домашнього насильства. Це дія, яка може суттєво зашкодити психологічному та емоційному стану особи, порушуючи її приватність та спричиняючи ворожість або дискримінацію в суспільстві. Страх перед можливим розголосом у ЛГБТ-спільноті виникає внаслідок тривожності чи непевності щодо можливості виявлення своєї сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності в широкому соціальному контексті. Цей страх може бути обумовлений соціокультурним тиском, можливістю негативних реакцій від близьких, страхом дискримінації та насильства, відсутністю правового захисту та бажанням зберегти приватність. Зазвичай негативне ставлення соціуму, наявні стереотипи та стигма стосовно ЛГБТ-осіб можуть створювати страх виявлення своєї сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності, вказане також може стосуватися страху розголосу беред родиною чи страхом втратити авторитет на робочому місці. Цей аспект страху можна розглядати через приз-

му бажання підтримати власну аутентичність та свободу самовираження, не витрачаючи при цьому особистісної інтимності порд з соціальним осудом. Важливо розуміти, що цей страх є відгуком на соціокультурну обстановку та можливі наслідки, які можуть виникнути в результаті розголосу, і відображає прагнення зберегти власну гідність та психологічний комфорт.

Незахищені статеві зносини, які щодо представників ЛГБТ значно підвищують ризик передачі вірусів, таких як ВІЛ, та інших захворювань, оскільки застосування протиепідемічних методів може бути обмеженим або неможливим у зв'язку із страхом виявлення або відкриття своєї сексуальної орієнтації. А також ЛГБТ-особи можуть стикатися з більшими бар'єрами до доступу до професійної допомоги та підтримки, оскільки соціокультурні або релігійні переконання можуть стати заважаючими факторами для відкритого звернення за допомогою.

Гомофобія є негативним ставленням, ворожістю або ворожнечею до осіб, які ідентифікують себе як члени ЛГБТ-спільноти або виявляють нетрадиційну сексуальну орієнтацію чи гендерну ідентичність, що виявляється на різних рівнях, включаючи осуд, стереотипи, дискримінацію та фізичне насильство. ЛГБТ-особи можуть стикатися з агресією, нападами чи загрозами на тлі своєї сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності.

Висновок. Визначено особливості прояву домашнього насильства серед представників ЛГБТ та квір-спільнот, зокрема значніша розповсюдженість явища порівняно з людьми, які мають класичну сексуальну ідентичність; проблеми домашнього насильства від батьків та родини через сексуальну ідентичність, що часто передбачає примушування до шлюбу, продовження роду та конфіденційної терапії; піддаються додатковим формам насильства (погроза розголосу особливостей ідентичності, гомофобія, незахищені відносини).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Goldenberg T., Stephenson R., Freeland R., Finneran C., Hadle y. C. "Struggling to be the alpha": Sources of tension and intimate partner violence in same-sex relationships between men. *Culture, Health & Sexuality*, 2016. Vol. 18(8) P. 875-889. <http://bit.ly/2U7tfmN>.
2. Gates G. How many people are lesbian, gay, bisexual, and transgender? *UCLA: The Williams Institute*. 2011 P.1-8 <https://bit.ly/34DaYUE>.
3. Office for National Statistics. Sexual orientation, UK: 2017: Experimental statistics on sexual orientation in the UK in 2017 by region, sex, age, marital status, ethnicity and socio-economic classification. 2019 <http://bit.ly/2Qbsho4>.
4. Layte R., McGee H., Quail A., Rundle K., Cousins G., Donnelly C., Mulcahy F., Conroy R. The Irish study of sexual health and relationships. Main Report. 2006 <http://bit.ly/2IMolpM>.
5. World Health Organization. *Between men: HIV/STI prevention for men who have sex with men*. International HIV/AIDS Alliance. 2003 <http://bit.ly/2Qashoj>.
6. Semprevivo L. K. Dating and Sexual Violence Victimization among Lesbian, Gay, Bisexual, and Questioning Youth: Considering the Importance of Gender and Sexual Orientation, *Journal of Aggression, Maltreatment & Trauma*, 2021. Vol. 30:5, P. 662-678, DOI: 10.1080/10926771.2020.1832175.
7. Callan A., Corbally, M., McElvaney R. (). A Scoping Review of Intimate Partner Violence as It Relates to the Experiences of Gay and Bisexual Men. *Trauma, Violence, & Abuse*, 2021. Vol. 22(2), P. 233-248. <https://doi.org/10.1177/1524838020970898>.
8. Yu Y., Xiao S., Liu K. Dating violence among gay men in China. *Journal of Interpersonal Violence*, 2013. Vol. 28(12), P. 2491-2504. <http://bit.ly/2vT60EV>.
9. Dickerson-Amaya N., Coston B. Invisibility is not invincibility: The impact of intimate partner violence on gay, bisexual, and straight men's mental health. *American Journal of Men's Health*, 2019. May-June, P. 1-12. <http://bit.ly/2QdZvDm>.
10. Friedman M.S., Marshal M.P., Guadamuz T.E., Wei C., Wong C.F., Saewyc E.M., Stall R. A meta-analysis of disparities in childhood sexual abuse, parental physical abuse, and peer victimization among sexual minority and sexual nonminority individuals. *American Journal of Public Health*, 2011. Vol. 101(8), P. 1481-1494. <https://doi.org/10.2105/AJPH.2009.190009>.
11. McCann E., Brown M. Homelessness among youth who identify as LGBTQ+: A systematic review. *Journal of Clinical Nursing*, 2019. Vol. 28(11-12), P. 2061-2072. <https://doi.org/10.1111/jocn.14818>.
12. Suen Y.T., Wong E.M.Y., Chan, R.C.H. Chinese Lesbian and Gay Adults' Self-Reported Experiences of Negative Treatment and Violence From Family of Origin: Evidence From a Larger-Scale Study in China. *Journal of Family Issues*, 2023. Vol. 44(7), P. 1880-1903. <https://doi.org/10.1177/0192513X211064874>.
13. Kong T.S.K Chinese male homosexualities: Memba, Tongzhi and golden boy (1st ed.).

- London, UK: Routledge. 2010 <https://doi.org/10.4324/9780203849200>.
14. Choi S.Y., Luo M. (). Performative family: Homosexuality, marriage and intergenerational dynamics in China. *The British Journal of Sociology*, 2016. Vol. 67(2), P. 260-280. <https://doi.org/10.1111/1468-4446.12196>.
15. Chan R.C.H., Leung J.S.Y., Wong D.C.K. Experiences, motivations, and impacts of sexual orientation change efforts: Effects on sexual identity distress and mental health among sexual minorities. *Sexuality Research and Social Policy*. 2022 <https://doi.org/10.1007/s13178-021-00669-5>.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.2>

МОРАЛЬ, ДЕМОКРАТІЯ, ГЛОБАЛІЗАЦІЯ І ПРАВО

Вовк В.М.,

*професор кафедри теорії та історії держави і права**Хмельницького університету управління і права**імені Леоніда Юзькова*

ORCID: 0000-0002-0588-2095

e-mail: prazett@ukr.net

Вовк В. М. Мораль, демократія, глобалізація і право.

У статті розкривається взаємозв'язок таких мегатрендів сучасності як глобалізація і демократія, які проголошуються благом в частині створення особливих можливостей для кожної країни, соціальної спільноти, окремої людини. Глобалізація першопочатково розумілася як винятково економічний феномен сьогодні охоплює практично усі сфери людської діяльності, сьогодні її можна розглядати як множинні процеси і тенденції становлення єдиного планетарного простору, який передбачає інтеграцію держав і їх населення в усіх сферах суспільного життя (економіку, державне управління, політику, культуру, право, мораль). Показано, що глобалізація як «вестернізація» в сучасному її варіанті сприяє поширенню демократичних цінностей та інститутів, спонукає до змін в ціннісно-нормативних системах суспільств і світобачення, має суттєвий вплив на норми суспільної моралі і права. Особливості сучасних глобалізаційних процесів обумовлюються швидким розвитком і доступністю для населення ІТ-технологій, мобільністю сучасної людини, формуванням нових цінностей постмодерністського суспільства, які пов'язані із соціальними змінами.

В статті доводиться, що глобалізація та усі її супутні процеси можуть мати місце лише в тих суспільствах, які прагнуть його самі. Штучне насадження демократичних цінностей, моральних і правових стандартів можливе за умови постійної зовнішньої підтримки, фактичне сприйняття та їх реалізація в житті має місце за підтримки населення і влади кожної окремої держави. Біполярність сучасного світу представлена державами, які сприймають глобалізаційно-демократичні цінності, і державами, які відстоюють власну самобутність, традиційність. Тому важливим є врахування особливостей сучасних світоглядних орієнтацій кожного актора (держави, суспільства) і добровільності учасників глобалізаційних процесів щодо створення над-державних структур, а також добровільного прийняття норм-стандартів у врегулюванні суспільного життя.

Ключові слова: глобалізація, право, мораль, норми моралі, моральні цінності, демократія, демократичні цінності, постмодерністські цінності, нормативно-регулятивні системи, глокалізація.

Vovk V. Morality, democracy, globalization, and law.

The article reveals the interrelationship of such modern megatrends as globalization and democracy, which are declared a blessing in creating special opportunities for each country, social community, and individual. Globalization was initially understood as an exclusively economic phenomenon, today it covers almost all spheres of human activity, today it can be considered as multiple processes and trends in the formation of a single planetary space, which involves the integration of states and their populations in all spheres of social life (economy, public administration, politics, culture, law, morality). It is shown that globalization as "Westernization" in its modern version contributes to the spread of democratic values and institutions, prompts changes in the value-normative systems of societies and worldviews, and significantly impacts the norms of social morality and law. The features of modern globalization processes are determined by the rapid development and availability of IT technologies for the population, the mobility of modern people, and the formation of new values in postmodern society, which are associated with societal changes.

The article proves that globalization and all the processes accompanying it can take place only in those societies that strive for it themselves. The artificial planting of democratic values, and moral and legal standards is possible under constant external support, their actual perception and implementation in life takes place with the support of the population and the authorities of each state. The bipolarity of the modern world is represented by states that accept globalization-democratic values and states that defend their own identity and traditionality. Therefore, it is important to take into account the peculiarities of modern worldview orientations of each actor (state, society) and the voluntariness of participants in globalization

processes regarding the creation of supra-state structures, as well as the voluntary adoption of norms and standards in the regulation of social life.

Key words: globalization, law, morality, morality norms, moral values, democracy, democratic values, postmodern values, regulation systems, glocalization.

Постановка проблеми. Особливістю часу, в якому ми живемо є те, що на земній кулі практично не залишилось спільнот, невягнучих в глобалізаційні процеси. Як зауважує Т. Андрущенко, «нині, коли світ став єдиною глобальною цивілізацією, будь-який народ, будь-яка країна є її складовою частиною» [1]. При цьому домінуючим у глобалізаційних процесах є надбання європейської культури (північноамериканська культура трактується нами як младоєвропейська культура), звідси і часте використання поняття «вестернізація» як синоніму глобалізації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед вітчизняних науковців різні аспекти взаємодії права, моралі, глобалізації і демократії досліджували такі вчені, як Т. Андрущенко, Ю. Гальонкіна, В. Зубов, Л. Кривега, Ю. Турянський, та багато інших.

Мета статті – показати тісний взаємозв'язок між процесами глобалізації, поширенням демократичних цінностей та змінами у нормах суспільної моралі і права.

Виклад основного матеріалу. Глобалізаційні явища мають місце у всіх сферах людського життя, зокрема і в повсякденності. Цими глобалізаційними явищами можуть бути як речі щоденного вжитку (пресловутий денім і пісні Бітлз), так і явища у правовій, політичній, економічній сферах. Глобалізація як тенденція зближення і тотального взаємообміну є способом конструювання єдиного планетарного простору, а відтак впливає на появу нових цінностей і корелює нормативні системи (зокрема право і мораль), уніфікуює продукти і товари, зміщує акценти у світосприйнятті, сприйнятті себе та Іншого тощо. На думку Т. Андрущенко, «у формуванні моралі та моральних пріоритетів світу, в якому відбуваються процеси глобалізації, неминучі переваги отримують ті моральні стандарти, норми і цінності, які прийняті в економічно та інформаційно розвинених країнах» [1].

В ретроспективі видається, що глобалізація має хвилеподібну форму: перша хвиля глобалізації була перервана Першою світовою війною і характеризувалася неакцентуванням уваги на зв'язку між політичними режимами та розвитком економічних взаємин, оскільки на політичній карті світу існували колоніальні системи і були інші «стандарти демократії» порівняно з теперішнім часом; друга хвиля глобалізації, розпочалась з середини 1980-х і яка демонструє

прагнення різних політичних режимів знаходити можливості для взаємної довіри [2]. Експорт ідей, поглядів, форм політичного правління та елементів управління сьогодні не зустрічає опору, швидше, носить безперешкодний характер. Прийняття єдиних стандартів життя кожною державою стає запорукою одержання нею членства в клубі сучасних, прогресивних, демократичних держав. Процеси стандартизації та уніфікації сьогодні інтенсифікуються за рахунок швидкого розвитку ІТ-технологій («глобалізаційні процеси, завдяки новітнім технологіям, створили майже безмежний соціальний простір, принаймні, у віртуальному вимірі» [3]) та тотальної мобільності сучасних людей («мобільність стала однією із найважливіших характеристик сьогоденного менталітету європейця, вона є провідною детермінантою сучасної суспільної динаміки, через яку дається онтологія сучасного буття людей, інформації, речей, капіталу тощо, а масштаби цього феномену набувають все більшого характеру» [4]) і зримими наслідками цих процесів є не лише зміни у публічних та політичній сферах, але і у сферах моралі, права та естетики. Варто зауважити, що попри усі вигоди, які несуть в собі глобалізаційні процеси, все ж зберігається ризик їх шкідливого впливу. При цьому спостерігаються уніфікаційні тенденції у світосприйнятті, розумінні себе та Іншого, облаштуванні економічного і політико-правового життя тощо. Але слід мати на увазі, що поряд з глобалізаційними явищами завжди мають місце явища глокалізації, які і забезпечують самотність та ідентичність народу, нації: «загальноприйнятою цінністю в європейській культурі є ідентичність як «різноманіття в єдності» [3].

Основним глобалізаційним чинником сьогодні є демократія в її широкому розумінні. Демократія не як форма правління, а як принцип соціального устрою, заснованого на принципах рівності, справедливості, політично-громадянської активності і рівноправ'я, які конкретизуються комплексом прав і свобод людини та ступенем їх захищеності. Все це стає реальністю за утвердження моральних цінностей, які притаманні демократичному суспільству, а «під впливом пропаганди людина переходить до адаптивних і компенсаторних дій, які б узгодили її світогляд із поточною дійсністю» [3]. Демократія як суспільний ідеал, як форма політико-правового життя, як умова реалізації здібностей і можливостей окремого індивіда сьогодні є основним глобалізаційним меседжем, а також дієвим інструментом впливу на громадську думку і на держави.

Сучасні демократичні цінності тісно пов'язані з нормами суспільної моралі, водночас останні зазнають змін під впливом глобалізаційних процесів і нового культурно-історичного періоду розвитку – постмодернізму, результатом чого є поява но-

вого типу особистості. Така особистість наділена почуттям власної гідності, мобільна, толерантна, відповідальна за прийняті рішення (як в особистому, так і публічному житті), здатна до вирішення динамічних життєвих ситуацій, актуалізуючи широкий спектр специфічних навичок; здатна до міжкультурної комунікації; уміє мислити у термінах толерантності, дистанціюючись від будь-яких проявів дискримінації; здатна до саморефлексії; екзистенціальної відкритості [5, с. 6-7], прагне свободи вираження та активної політичної участі. А тому превалюючими стають «цінності постмодерну, які несуть в собі низку різних соціоетальних змін, від рівноправ'я жінок до демократичних політичних інститутів і занепаду державно-соціалістичних режимів» [6]. Сьогодні виявляються залежності між макрорівневими характеристиками (стабільна демократія) і мікрорівневими – наявність довіри, терпимості [6].

В сучасному глобалізованому світі відбувається «тиха» революція в нормах суспільної моралі, яка так само «тихо» спричиняє зміни в національних системах права. Зокрема це стосується традиційної системи норм суспільної моралі та четвертого покоління прав людини. Як зазначає Ю. Туровський, юридично можливим сьогодні є: визнання матір'ю не тільки жінки, яка народила, але й іншої, навіть генетично сторонньої особа; «матір'ю дитини може бути її бабуся або тітка; генетичними батьками дитини можна стати навіть через десятки років після фактичної біологічної смерті; можливість вибирати стать дитини, її фізіологічні характеристики; можливість стати батьками в досить зрілому віці...; клонування біологічних істот... та їх органів; поживання генно-модифікованих продуктів; одностатеві шлюби; шлюби з неживими предметами чи явищами; шлюби з самим собою» [7]; самовласності тіла тощо. Подібну точку зору розділяє і Р. Інглхарт, який доводить, що в сучасному глобалізовано-постмодерновому світі (зокрема, і в його європейськоорієнтованій частині) відбулися суттєві зміни у сфері норм суспільної моралі: відхід від жорстких норм, які врегульовували сферу сексуальної поведінки і сімейні відносини. Це виражається у можливості вільного вибору статевої поведінки, народження дітей поза шлюбом, терпимості щодо гомосексуалізму [6], толерантності. Вперше категорія «толерантність» у правовому полі зазвучала лише в кінці XX століття. Трапилося це 16 листопада 1995 року, коли на двадцять восьмій сесії Генеральної конференції ООН з питань освіти, науки і культури в Парижі було схвалено «Декларацію принципів толерантності». В тексті цього документу толерантність проголошується необхідною умовою миру та соціально-економічного розвитку всіх народів, важливим принципом суспільства. Толерантність визначається як «поважан-

ня, сприйняття та розуміння багатого різноманіття культур нашого світу, форм самовираження та самовиявлення людської особистості; єдність у розмаїтті; те, що уможливує досягнення миру, сприяє переходу від культури війни до культури миру»; «толерантність – це не поступка, по-благливість чи потурання. Толерантність – це, передусім, активна позиція, що формується на основі визнання універсальних прав і основних свобод людини. Толерантність у жодному разі не може бути виправданням посягання на ці основні цінності. Толерантність повинні виявляти кожна людина, групи людей та держави» [8]. Знаковим є те, що толерантність в цьому тексті немає правового акценту, вона проголошується умовою, фактором, контекстом для самореалізації суб'єкта (і колективного зокрема – культури, народу тощо). Пізніше «толерантність» стане затертою монетою для усіх напрямів суспільствознавства та гуманітаристики. Толерантність сьогодні, завдяки глобалізаційним процесам, втратила суто моральний статус, набувши правового оформлення. Толерантність як вимога, яка закріплена в юридичних документах, є застережним засобом-інструментом, направленим на вимогу дотримання прописаних алгоритмів поведінки у тих випадках, коли у суспільстві не працює толерантність як моральна цінність, оскільки «...де в гру вступають зовнішні стосунки з іншими особами, де людина своїми діями втручається у правову сферу іншої людини, держава може і повинна виступити зі своїм правом» [8, с. 512].

Толерантність сьогодні, за змістом та технічними функціями, тісно пов'язана з політичним. На сучасному етапі це виявляється у політичних курсах держав з урахуванням глобалізаційних процесів, зокрема це представлено і в реаліях нинішньої України: «Європейська спільнота створила узагальнений образ, який хоче бачити в державах-членах Європейського Союзу. Союз заснований на цінностях поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства закону і поваги прав людини, в тому числі права осіб, що належать до меншин. Ці цінності є спільними для держав – членів, в суспільстві, в якому переважають плюралізм, недискримінація, толерантність, справедливість, солідарність і рівність між жінками і чоловіками» [9].

Попри усі намагання демократичної європейської спільноти поширити саме європейські зразки і стандарти облаштування соціального життя на весь світ, все ж спостерігається «біполярність» в цьому питанні. Йдеться про наявну розбіжність між європейською і неєвропейськими моделями співжиття. Ці моделі мають власні стандарти і норми поведінки, містять уявлення про устрій соціального життя і форми правління тощо. Неєвропейські моделі відстоюють ідею самобутності, традиціоналізму, часто ґрунтуються на релігійних

принципах, мають місце в авторитарно-тоталітарних або псевдо-демократичних державах. Для прийняття демократичних цінностей, ефективної роботи демократичних інститутів, відповідних змін в нормах суспільної моралі і права замало лише проголошення курсу на інтеграцію та глобалізацію, використання та споживання імпортованих товарів і послуг, потрібна готовність влади і населення прийняти певні стандарти і змінити власне світосприйняття. Зміни у світосприйнятті, а відтак і у всьому ціннісно-нормативному комплексі суспільства є повільними, вони є еволюційними за своєю природою, а не революційними, потребують «мовчазної» згоди більшості населення. Саме це є одним із пояснень невдалим спроб насадження демократичних цінностей в Афганістані і швидкої перемоги талібів (що стало катастрофою демократії в окремо взятій державі), які після приходу до влади проголосили: «Демократичної системи взагалі не буде, оскільки вона не має жодної бази у нашій країні. Ми не будемо обговорювати, який тип політичної системи повинні застосовувати в Афганістані, тому що це зрозуміло. Це закон шаріату, і все» [10]. «Катастрофа демократії» в Афганістані стала результатом відсутності «мовчазної» згоди більшості жителів держави: попри усю західну допомогу «країна й надалі перебувала під впливом племінних та релігійних вождів, за межами столиці люди продовжували жити у політичній та соціально-економічній ситуації, тотожній середньовіччю» [11]. Приклад Афганістану не повинен слугувати розчаруванню і приводом для відмови від глобалізації і демократії, але має бути засновком для прийняття рішення про відмову від «від «прогресорства», тобто спроб штучного нав'язування цінностей західного світу у тих спільнотах, які цього не прагнуть» [11]. Багаторічні дискусії між представниками вестернізованих держав і держав-традиціоналістів (найперше їх ісламської частини) в частині поширення демократичних цінностей, захисту прав людини чи рівності теж є підтвердженням тези про те, що глобалізація, насправді не є планетарним явищем, в широкому сенсі.

Висновки. Все ж слід мати на увазі, що глобалізація як тенденція уніфікації і стандартизації суспільного життя передбачає вплив на держави у підвищенні економічних показників і зростання добробуту населення, а супутніми її впливами є поширення демократичних цінностей та інститутів, зміни в суспільній моралі і чинному праві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Андрющенко Т. Ціннісні характеристики поняття «демократія» як ідейно світоглядної основи в контексті творення міжкультурного політичного діалогу. URL: http://fps-visnyk.lnu.lviv.ua/archive/16_2018/16_2018.pdf.

2. Козюк В. Глобалізація та демократія: тернистий шлях взаємозв'язку. URL: <https://voxukraine.org/globalizatsiya-ta-demokratiya-ternystyj-shlyah-vzayemozv-yazku>.
3. Зубов В.О., Кривега Л. Д. Соціальна турбулентність як підґрунтя змін у світоглядних настановах сучасної людини. Актуальні проблеми філософії та соціології. 2015. Вип. 8. С. 66-68. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/aprfc_2015_8_20.
4. Гальонкіна Ю.С. Світоглядні детермінанти сучасної вітчизняної юридичної освіти. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/browse/author?scope=54c22494-7cef-4891-89a9-36eb61d88b64&value=Halonkina,%20Iuliia&bbm.return=7>.
5. Свириденко Д.Б. С 24 Академічна мобільність: відповідь на виклики глобалізації: монографія. К.: Вид-во НПУ імені М.П.Драгоманова, 2014. 279 с.
6. Inglehart R., Welzel C. Modernization, cultural change, and democracy: the human development sequence. New York: Cambridge University Press. 2005. 93 p. URL: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5171748/mod_resource/content/0/Modernization%20C%20cultural%20change%20and%20democracy%20the%20human%20development%](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5171748/mod_resource/content/0/Modernization%20C%20cultural%20change%20and%20democracy%20the%20human%20development%20).
7. Турянський Ю. Права людини нового покоління: суспільна мораль VS людська гідність. URL: <https://www.publichne-pravo.com.ua/files/35/pdf/pp-2019-35-01.pdf>.
8. Декларація принципів толерантності. URL: <https://don.kyivcity.gov.ua/files/2014/2/10/Deklaracija-tolerantnosti.pdf>.
9. Історія європейської ментальності /За ред. Петера Дінцельбахера. Львів: Літопис, 2004. 720 с.
10. Гапуненко А.В. Толерантність як критерій вступу до Європейського Союзу. Європейська інтеграція в контексті сучасної геополітики : зб. наук. ст. за матеріалами наук. конф., м. Харків, 24 трав. 2016 р. Харків, 2016. С. 296–301. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua//jspui/handle/123456789/11254>.
11. Гулійчук Д. Ніякої демократії, тільки шаріат: таліби розповіли, як керуватимуть Афганістаном. URL: <https://tsn.ua/svit/niyakoyi-demokratiyi-tilki-shariat-talibi-rozpovili-yak-keruvatimut-afganistanom-1849324.html>.
12. Редько В. Чому впав перед талібами Кабул і чому росіянам ніколи не взяти Київ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-ato/3550938-comu-vpav-pered-talibami-kabul-i-comu-rosianam-nikoli-ne-vzati-kiiv.html>.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.3>

ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК ФУНДАМЕНТАЛЬНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ

Вовк В.М.,

*професор кафедри теорії та історії держави і права**Хмельницького університету управління і права**імені Леоніда Юзькова*

ORCID: 0000-0002-0588-2095

e-mail: prazett@ukr.net

Вовк В.М. Право на безпеку як фундаментальне право людини.

Стаття присвячена розгляду права на безпеку як фундаментального права людини. Проблеми, пов'язані з правом на безпеку, носять комплексний характер, що зумовлене специфікою поточного розвитку суспільства. Показано, що в сучасних умовах право на безпеку існує де-факто за замовчуванням, але де-юре не має статусу фундаментального та універсального права людини. Разом з цим, право на безпеку є правовим визнанням наявності безпечних умов існування для кожної людини і контекстом реалізації як окремих, так і усього комплексу прав людини. В статті доводиться, що право на безпеку є інтегральним поняттям, що підтверджується значною кількістю прав похідних від нього. Доведено, що сучасні уявлення про безпеку детерміновані явищами секуляризації та антропологічних тенденцій.

Сьогодні змістовне наповнення поняття «безпека» акцентує увагу на окремому індивіді, а не на державі. На відміну від попередніх епох відповідальність за створення і функціонування законів і правил безпечного життя покладається на людину.

Значна увага приділена сучасному розумінню права на безпеку, яке має власне культурологічне підґрунтя у вигляді зміни нормативної моделі суспільства: нинішнє суспільство – це суспільство динамічних змін, ризиків і конфліктів, в якому основним суспільним ідеалом є безпека, а не рівність як це прослідковувалося в попередні епохи. Також зазначається, що різні історико-культурні системи мають власне уявлення про безпеку та специфічні засоби її забезпечення.

Право на безпеку, в онтологічному сенсі, близьке з правом на свободу, оскільки існує у двох формах – позитивній (як система заходів щодо протидії небезпекам і загрозам та забезпечення стабільності) і негативній (як стан захищеності індивіда від ризиків і загроз). Підкреслено, що право на безпеку є базовим (фоновим) для реалізації усіх інших прав людини.

Ключові слова: право, безпека, права людини, покоління прав людини, право на безпеку,

безпека індивіда, безпечне середовище, ризик, мир, загрози, небезпеки.

Vovk V. Security as a fundamental human right.

The article is dedicated to the consideration of the right to security as a fundamental human right. The problems related to the right to security are complex and are determined by the specifics of the current development of society. It is shown that in modern conditions the right to security exists de facto by default, but de jure does not have the status of a fundamental and universal human right. At the same time, the right to security is a legal recognition of the existence of safe conditions of existence for every person and the context for the realization of both individual and the entire complex of human rights. The article proves that the right to security is an integral concept, which is confirmed by a significant number of rights derived from it. It is proven that modern ideas about security are determined by secularization and anthropological trends.

Today, the content of the concept of "security" emphasizes the individual, not the state. Unlike previous eras, the responsibility for creating and functioning laws and rules for a safe life rest with a person.

Considerable attention is paid to the modern understanding of the right to security, which has its cultural basis in the form of a change in the normative model of society: the current society is a society of dynamic changes, risks, and conflicts, in which the main social ideal is security, and not equality as it was followed in previous eras. It is also noted that different historical and cultural systems have their ideas about security and specific means of ensuring it.

The right to security, in an ontological sense, is close to the right to freedom, as it exists in two forms - positive (as a system of measures to counter dangers and threats and ensure stability) and negative (as a state of individual protection from risks and threats). It is emphasized that the right to security is basic (background) for the realization of all other human rights.

Key words: right, security, human rights, generation of human rights, right to security, individual security, safe environment, risk, peace, threats, dangers.

Постановка проблеми. Сьогодні право на безпеку індивіда є тим «метанарративом» (Ж.-Ф. Ліотар), який визначає обличчя цивілізованого людства. Беручи за основу концепцію М. Фуко про взаємозв'язок «закона – дисципліни – безпеки», які мають місце лише в контексті множинності, можна стверджувати, що право на безпеку є закономірним наслідком цивілізаційного розвитку людства.

Стан опрацювання цієї проблематики. Питання безпеки людини та окремі аспекти права на безпеку знайшли своє відображення в дослідженнях зарубіжних (У. Бека, Ж. Ле Гоффа) та вітчизняних вчених (В. Ліпкана, В. Горлинського, А. Телятнікова, Л. Фоміної й ін).

Мета цієї статті полягає в дослідженні культурологічних та методологічних засад права на безпеку як фундаментального права людини.

Виклад основного матеріалу. Генеза змістовного наповнення права на безпеку, шляхом розширення його обсягу, свідчить про готовність людства до пошуків параметрів життя, яке б можна було визнати безпечним. Уважне ознайомлення з працями філософів і суспільних мислителів лише підтверджують раніше сформульовану тезу. Якщо спрощено представити логіку цього процесу, то можна виділити три основні етапи: від безпеки як відсутності війни і наявності миру права через право на життя до можливості розвиватися і бути самим собою (але при цьому кожна наступна конкретизація права на безпеку розвивається в контексті раніше закладених змістів). Значним є той факт, що право на безпеку в його сучасному значенні є породженням ліберальної політико-правової традиції (оскільки ми і нині живемо в координатах декартівської культури). Свого часу Т. Гоббс вказував на те, що безпека є засновком душевного спокою індивіда. Разом з цим, право на безпеку належить до прав четвертого покоління [1, с. 77].

Методологічна складність дослідження права на безпеку полягає тому, поняття «безпека» є полісемантичним. Поняття «безпека» в реаліях ХХІ століття стало всеоб'ємним, в силу усвідомлення позитивних та негативних аспектів науково-технічного розвитку людства (розробка та застосування нових синтетичних матеріалів, «якісної» зміни зброї та технік ведення війни), погіршення кліматичних та екологічних умов життя людини, зміни статусу штучного інтелекту в життя пересічної людини, а також загроз воєнно-технічного характеру, що мають місце і сьогодні, тощо. Цілком очевидним є прагнення науковців і практиків створити чітку дефініцію

цього поняття, а також ввести його в юридичний контекст (як зауважує В. Горлинський, Т. Гоббс був «одним з перших, хто з системних позицій проаналізував проблеми правового забезпечення безпеки та виживання людини, суспільства і держави як загальнолюдської цінності. Розглядав екзистенціальний чинник безпеки – страх, як генетичну умову її виникнення» [2, с. 21]. На думку В. Ліпкана, на основі аналізу нормативно-правових актів та інших джерел у науковій літературі загалом виокремлюють чотири підходи до трактування поняття «безпека»: статичний (безпека як стан захищеності), апофатичний (безпека як відсутність загроз і небезпек), діяльнісний (система заходів, спрямованих на створення певних безпечних умов), пасивний (дотримання певних параметрів та норм, від забезпечення яких безпосередньо залежить безпека) [3, с. 362]. Цікавою є думка В. Горлинського, який визнаючи безпеку людського існування умовою, невід'ємною властивістю і складовою сталого людського розвитку, виділив «атрибутивні властивості безпеки, як системного явища: життєздатність, життєстійкість, надійність, захищеність, адаптивність, збереження цілісності, саморегулювання і самовідтворення, внаслідок їх осмислення, утворюють в системі життєвих смислів суспільної свідомості атрибутивні цінності безпеки суспільного буття» [2, с. 8].

В цілому, якщо говорити про безпеку з методологічних позицій, то слід мати на увазі, що йдеться про комплексний та міждисциплінарний об'єкт дослідження. Як зазначають автори статті «Проблеми безпеки: від Античності до Ренесансу»: «Дослідження вказаної проблеми з таких позицій відноситься до компетенції філософського знання, і тому закономірним стало формування в ХХІ столітті окремого напрямку філософського знання – філософії безпеки (особливо важливими архітектонічними складовими якої є її онтологічний та аксіологічний рівні), а окремі аспекти, вияви, конкретні предметні форми безпеки досліджуються галузевими науками (як теоретичними, так і прикладними). Спільним для цих (нефілософських) досліджень є акцентування уваги на нівелюванні або зменшенні небезпек і ризиків для життя людини і людства, і виробленню конкретних алгоритмів такої протидії. В цілому, слід мати на увазі, що кожна історико-культурна епоха формує власні уявлення про безпеку. Зокрема, сучасні уявлення про безпеку значною мірою обумовлені явищами секуляризації значної кількості людей та тотальної антропологізації всього світу. А тому на відміну від попередніх епох, відповідальність за створення і функціонування законів і правил безпечного життя покладається на людину. Людство більше не визнає ідеального безпечного минулого (часи золотих періодів в історії людства сьогодні сприймають-

ся як наївні пояснення минувшини або порівнюються з міфологічними віруваннями), а вірить в безпечне майбутнє і прагне жити в безпечному теперішньому (через спроби встановлення правил, регламентів, законів, розробку безпечного середовища та архітектуру безпеки). Саме тому «розуміння безпеки набуло універсального характеру і наповнилося новим змістом. Безпека сьогодні трактується як базова цінність суспільства і провідний фактор виживання людства, як важливий чинник повсякденного життя і екзистенціальна умова сталості життєвого світу людини» [4, с. 61]. І при цьому безпека людини швидше є всеохопною концепцією, аніж поняттям з чітким змістом. Відповідно до цієї концепції безпека людини своєю складовою містить право людини на захищеність від будь-яких загроз і право бути вільним від страхів.

Одне із перших визначення безпеки з нових методологічних позицій було представлено в Доповіді про людський розвиток Програми розвитку ООН 1994 року (далі – Доповідь), в якій визначалися основні складові людської безпеки: економічна, продовольча, безпека здоров'я, безпека довкілля, особиста безпека, безпека спільноти, політична безпека [5, pp. 24-25]. Такі світоглядні зміни в свідомості сучасників дали поштовх для визнання людини головним суб'єктом безпеки і зумовили формування концепції «human security». Насьогодні вказана концепція не набула закінченого оформлення, вона не має загальноприйнятого визначення і має широкий спектр інтерпретацій (безпека народів, особиста безпека, безпека індивіда тощо). Комісія з безпеки людини ООН пропонує розуміти «human security» як програму захисту основ людського життя такими способами, які сприяють і роблять можливим розширення свобод людини та їх здійснення.

Саме в «human security» предметно втілений антропологічний поворот, який став візитівкою соціальних наук ХХ століття і зміщує увагу з держави і фокусується на індивіді. Сучасне трактування безпеки людини/людства, яке конкретизується у вказаній концепції, є реалізацією емансипаційних наукових підходів, які конкретизуються на безпеці людини. На відміну від «state security», яка гарантує безпеку від традиційних загроз миру й стабільності, «human security» передбачає паритетну взаємодію держави і людини, тому що «Реконцептуалізація безпеки демонструє стійкий дрейф у бік визнання людей та спільнот центром уваги. Це не суперечить ще донедавна поширеному концепту національної безпеки, сфокусованому на захисті держав від зовнішніх небезпек, а навпаки, підсилює та деталізує його. Переключення уваги на безпеку людини та спільноти дозволяє подивитися як сфокусовано, так і цілісно на ті проблеми й виклики,

які постають перед сучасним людством та напряму загрожують його існуванню» [6]. Таким чином, відзначається відхід у трактуванні безпеки людини як похідного явища безпеки держави, а «human security» є ефективним механізмом для розв'язання «нових» невоєнних загроз завдяки своєму гуманістичному й інтегративному підходу до безпеки» [7].

Але реалії ХХІ століття продемонстрували, що перелік безпек, вказаних в Доповіді, які є «невоєнними», є неповним, оскільки загрози воєнного характеру для окремої людини і людства в цілому не втратили своєї актуальності. ООН активно використовує поняття «human security», визнаючи його багатоаспектність і пов'язуючи його з процесами сталого розвитку (підтвердження чого є «Програма сталого розвитку – 2030»). Враховуючи все викладене, вбачається, що сьогодні «human security» в своєму змісті все більше тяжіє до прочитання як безпека людства. На думку І. Лебеда, неоднозначність змістовного наповнення поняття «human security» зумовлене «пороговим» розумінням безпеки: «human security» визначається не списком компонентів, а актуальними загрозами. Отже, ця варіативність й інтенсивність загроз, пріоритетність одних аспектів перед іншими і визначає порядок денний в цьому питанні» [7, с. 6].

Сучасне розуміння права на безпеку має власне культурологічне підґрунтя, яке сформулював У. Бек в концепції «суспільство ризику». Ця концепція ґрунтується на кардинальному перегляді нормативної моделі суспільства. На думку У. Бека, якщо нормативність попередніх епох ґрунтувалась на ідеалі рівності, то для сучасності таким нормативним ідеалом є безпека. Тому усі зусилля людства набули захисного і негативного характеру: відтепер основною ідеєю життя стає прагнення запобігання найгіршому, що і зумовлює зміну системи цінностей: «Соціальний проєкт суспільства набуває чітко негативного й захисного характеру – не досягнення «хорошого», як раніше, а запобігання «найгіршому». Іншими словами, система цінностей «нерівноправного суспільства» заміщується системою цінностей «небезнебезпечного суспільства», а орієнтація на задоволення нових потреб – орієнтацією на їх самообмеження» [8, р. 49].

Насьогодні питання права на безпеку людства і кожної окремої людини мають вагомий світоглядний, правовий, ідеологічний значення. При цьому слід мати на увазі, що право на безпеку має свою генезу, яка представлена історичними формами потреби в захищеності людського життя і форм сумісної життєдіяльності. Свого часу А. Маслоу, В. Краус, А. Волферс переконливо довели, що безпека є однією з базових потреб людини і повинна визнаватися суспільною цінністю. З цієї точки зору, дотримання та захист

права на безпеку повинне забезпечувати якісне протікання життєво-важливих процесів та задоволення життєвих потреб і добробут окремої людини і соціуму.

Право на безпеку є контекстним або рамковим правом, наявність якого уможлиблює усі інші права. Право на безпеку в юридичній формі є системою принципів і норм права, які направлені на захист індивіда від небезпек і різного роду ризиків, які загрожують його існуванню і розвитку. Тому право на безпеку має двоєдину природу: воно може бути представлене як в негативній, так і в позитивній формі. Негативна форма права на безпеку є станом захищеності індивіда від надмірної кількості ризиків і загроз, в той час, як позитивне право на безпеку передбачає систему заходів щодо протидії небезпекам і загрозам та забезпечення стабільності. Одним із способів реалізації права на безпеку людини в позитивному варіанті, є сукупність правових заходів та інструментів, як в межах міжнародного, так і національного права. Як зауважує О. Шмоткін, що будь-яке право стає реальністю за наявності певних гарантій і механізмів забезпечення. Тому можна дійти висновку про те, що «комплекс прав і свобод людини та громадянина в сукупності з їхніми гарантіями й механізмами забезпечення є тими елементами, які становлять правовий (юридичний) аспект безпеки особистості або право безпеки особи в широкому сенсі цього слова. Віднесення безпеки, її певних складових до невід'ємних прав людини не випадкове. Воно показує становлення до неї як до реальної цінності, яка має суттєве значення для життєдіяльності соціальних організацій, тобто безпека – це одна з найнеобхідніших потреб людини...» [9].

Висновки. Для сьогодення характерним є вживання модифікованого поняття «безпеки», яке безпосередньо пов'язане з «безпекою людини» (human security), що означає переорієнтацію з фокусування на проблемах держави на увагу до окремої людини. Право на безпеку в ХХІ столітті де-факто, але не де-юре, набуло статусу фундаментального та універсального права людини, хоча і не має формального визнання і закріплення, адже лише за наявності безпечних умов існування можлива реалізація як окремих,

так і усього комплексу прав людини. Право на безпеку сьогодні є інтегральним поняттям, чим і зумовлена значна кількість прав, які його конкретизують – право на безпечне довкілля, право на якісну продукцію, право на мир, право на справедливі закони тощо, але найчастіше право на безпеку пов'язується з правом на життя. До проблемних питань права на безпеку, з правової точки зору, можна віднести: 1) труднощі в процесі формалізації поняття «безпеки»; 2) необхідність корегування норм міжнародного і національного законодавства в частині права на безпеку людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Оборотов Ю.М., Крестовська Н.М., Крижанівський А.Ф., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права. Державний іспит. Харків: Одисей, 2010. 256 с.
2. Ліпкан В.А. Теорія національної безпеки: підручник. Київ: КНТ, 2009. 631 с.
3. Горлинський В.В. Філософія безпеки і сталого людського розвитку: ціннісний вимір : монографія. Київ : Вид. ПАРАПАН, 2011. 390 с.
4. Дзьобань О.П., Михайловський Р.А. Проблеми безпеки: від Античності до Ренесансу. ФіП. 2016. No 6. С. 11-18.
5. Human Development Report, 1994 / United Nations Development Programme. New York; Oxford [England] : Oxford University Press for UNDP, 1994. 226 p.
6. Безпека людини: особливості та можливості впровадження в Україні. Київ, 2021. 108 с.
7. Лебідь, І. Концепція «human security» в безпековому дискурсі. Збірники наукових праць професорсько-викладацького складу ДонНУ імені Василя Стуса. 2017. С. 47-49.
8. Beck U. Risikogesellschaft. - Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1986.
9. Шмоткін О.В. Права особи як об'єкт національної безпеки України. Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2017. Т. 200. С. 115-120. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/NaUKMAun_2017_200_24.

УДК 340.1:37

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.4>

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 перемогати 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 дорожнього 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 правоосвітніх напрямків в діяльності поліції. Саме пропаганда безпеки дорожнього руху вбачається одним із дієвим механізми зниження аварійності на автошляхах країни та запобігання дорожньотранспортного 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», «нав'ювання 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 багатовимірного 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 : Ви-

- давничий 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. Халперн Д. Психология критического мышления. Санкт-Петербург: Издательство «Питер», 2000. 512 с.
 9. 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.
 10. 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>.
 11. 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.
 12. 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>.
 13. Жаровська І.М. Правове виховання – важлива частина соціалізації особи. *Історико-правовий часопис*. 2017. №2 (10). С. 3-8.
 14. 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.
 15. Bernays, Edward (1928). *Propaganda*. New York: Liveright. URL: <http://www.historyisaweapon.org/defcon1/bernprop.html>.
 16. 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.
 17. 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>.
 18. 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-vyhadom-v-efir-syuzheta-ukrainskoe-veche-vypusk-ot-08-12/>.
 19. 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.
 20. 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.

21. 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>.
22. 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: 340.0

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.5>

ПИТАННЯ ДІЇ ПРАВА У ПОГЛЯДАХ ФІЛОСОФІВ АНТИЧНОЇ ГРЕЦІЇ ТА СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

Дворак С.Ю.,*здобувач вищої освіти третього
освітньо-наукового рівня вищої освіти,
доктор філософії**Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0009-0008-6742-5675

Дворак С.Ю. Питання дії права у поглядах філософів античної Греції та Стародавнього Риму.

У роботі автором здійснено аналіз уявлень філософів античної Греції та Стародавнього Риму, в яких сформовано перші уявлення про право, його дію та ефективність. Відзначено, що історичний доктринальний аналіз права є важливим методом вивчення права, який дозволяє досліджувати правові інститути і процеси, з одного боку – в тій послідовності, в якій вони виникали, розвивалися та змінювалися одні одними, а, з іншого боку – як вони сприймалися і розумілись, яке місце займали в історії правової думки. Сучасний стан наукового розуміння вказаної категорії є наслідком тривалого формування багатогранного світоглядного сприйняття зазначеного феномену, що розвивалось історично. Тому відповідь на питання: як і коли виникає категорія «дія права», як вона сприймалась мислителями і філософами минулого, є обов'язковою для дослідження у юридичній науці, оскільки, використовуючи історико-правовий метод наукового пізнання у його поєднанні з методом логічного аналізу, ми маємо змогу прослідкувати важливі зміни юридичної доктрини, її певне вдосконалення, проаналізувати для себе наявні правові уявлення про дію права та використати їх у практичній площині.

На підставі аналізу поглядів філософів (Сократ, Платон, Арістотель, Сенека, Цицерон та ін.) зроблено висновки про те, що: 1) в уявленнях мислителів Стародавніх Греції та Риму дія права ще не отримує свого категоріального виокремлення, водночас в них представлені характеристики права, які надаються з точки зору процесу та наслідків його поширення на територію відповідної держави та на населення, яке на ній проживає; 2) вчення античності про державу і право ґрунтувалось на ідеалістичних поняттях про вічну справедливість, а питання її досягнення і забезпечення за допомогою належної дії права мали другорядний характер; 3) значна увага у

поглядах мислителів приділялась саме природному праву, а питання дієвості права переважно стосувалось права позитивного (писаного), як такого, що забезпечує непорушність суспільством та індивідами законів природи; 4) правові уявлення мислителів заклали не лише світоглядне підґрунтя для розуміння дії права, але і вплинули в подальшому на розвиток: а) світоглядного сприйняття права як діяльнісно орієнтованого феномену; б) наукове пізнання права як функціонально феномену, що наділений комплексом закономірностей.

Ключові слова: дія права, правове регулювання, правовий вплив, методологія наукових досліджень, юридичний процес.

Dvorak S. Questions of the effect of the law in the views of the philosophers of ancient Greece and ancient Rome.

In the work, the author analyzed the ideas of the philosophers of Ancient Greece and Ancient Rome, in which the first ideas about law, its operation and effectiveness were formed. It was noted that the historical doctrinal analysis of law is an important method of studying law, which allows studying legal institutions and processes, on the one hand - in the sequence in which they arose, developed and changed each other, and, on the other hand - how they were perceived and understood what place they occupied in the history of legal thought. The current state of scientific understanding of the specified category is a consequence of the long-term formation of a multifaceted worldview perception of the specified phenomenon, which developed historically. Therefore, the answer to the question: how and when the category «action of law» arises, as it was perceived by thinkers and philosophers of the past, is mandatory for research in legal science, since, using the historical-legal method of scientific knowledge in combination with the method of logical analysis, we have the opportunity to follow important changes in the legal doctrine, its certain improvement, to

analyze for ourselves the existing legal ideas about the operation of the law and to use them in the practical plane. Based on the analysis of the views of philosophers (Socrates, Plato, Aristotle, Seneca, Cicero, etc.), the conclusions were drawn that: 1) in the ideas of the thinkers of Ancient Greece and Rome, the effect of law has not yet received its categorical distinction, while at the same time, they present the characteristics of law, which are provided from the point of view of the process and consequences of its spread to the territory of the respective state and to the population living there; 2) the teachings of antiquity about the state and the law were based on idealistic concepts of eternal justice, and the issue of its achievement and provision through the proper operation of the law had a secondary character; 3) significant attention in the views of thinkers was paid to natural law, and the question of the effectiveness of law mainly concerned positive (written) law, as such, which ensures the inviolability of the laws of nature by society and individuals; 4) legal ideas of thinkers laid not only the worldview basis for understanding the operation of law, but also influenced the further development of: a) worldview perception of law as an activity-oriented phenomenon; b) scientific knowledge of law as a functional phenomenon endowed with a set of regularities.

Key words: legal action, legal regulation, legal influence, methodology of scientific research, legal process.

Постановка проблеми. Дія права – це особлива правова категорія, що відображає форми та сфери прояву права, те як воно сприймається суспільством та окремими особами. Ця категорія дозволяє визначити засоби та механізми, які будуть ефективно впорядковувати поведінку суб'єктів та будуть найбільш вдалим для досягнення конкретно поставлених цілей. Проте сучасний стан наукового розуміння вказаної категорії є наслідком тривалого формування багатоспектного світоглядного сприйняття зазначеного феномену, що розвивалось історично. Тому відповідь на питання: як і коли виникає категорія «дія права», як вона сприймалась мислителями і філософами минулого, є обов'язковою для дослідження у юридичній науці, оскільки, використовуючи історико-правовий метод наукового пізнання у його поєднанні з методом логічного аналізу, ми маємо змогу прослідкувати важливі зміни юридичної доктрини, її певне вдосконалення, проаналізувати для себе наявні правові уявлення про дію права та використати їх у практичній площині. Історичний доктринальний аналіз права є важливим методом вивчення права, який дозволяє досліджувати правові інститути і процеси, з одного боку – в тій послідовності, в якій вони виникали, розвивалися та змінювалися

одні одними, а, з іншого боку – як вони сприймалися і розумілись, яке місце займали в історії правової думки.

Метою цієї наукової роботи є аналіз світоглядних поглядів філософів античної Греції та Стародавнього Риму, встановлення філософської основи розуміння дії та дієвості права.

Основна частина. Продовжуючи говорити про погляди античної Греції, хочемо почати з відомих епосів Гомера, які засновуються на міфах, починали розвивати правові та політичні ідеї. В «Іліаді» та «Одісеї» міфологічні уявлення вже акцентують увагу на морально-правовій площині закону, який є обов'язковим для всіх, і ця властивість зумовлює реальність і дієвість його положень. Адже порушення положень закону – карається не лише людським судом, але і божественним, який втілюється в життя міфологічною істотою – Зевсом. Саме Зевс, як головний бог серед богів-олімпійців, бог грому та блискавок є верховним заступником загальної справедливості, а отже наділений правом суворо карати тих, хто порушує закон, чинить несправедливо чи за допомогою насильства [1; 2]. Фактично порушення закону призводить до порушення його дії, а отже і справедливості. І для того, щоб цього не допустити та забезпечити дієвість правових норм, їх порушення визнається відповідно до правових уявлень в якості того, що є одночасно і антигромадським вчинком, і антибожественним, за що неминуче настає покарання. Подібну думку обґрунтовує у своїх працях «Теогонія» («Походження богів») і «Роботи і дні» Гесіод. Мислитель акцентує увагу на тому, що самі ідеї права, справедливості, законності і суспільного добробуту засновані на тому, що ці чесноти мають бути втілені в реальне життя суспільства і кожного індивіда. Саме вони протиставляються силі і насильству, які також присутні в суспільстві, суперечать нормальним природним засадам суспільного життя. У зв'язку з наявними загрозами справедливості, які зумовлені поширенням насилля, Гесіод використовує у своїх працях таке поняття як «право за природою», розглядаючи юридичне право як прояв (вираз) природно визначених нормативів [3], котрі за своєю сутністю є такими, що націлені на дію, безальтернативне реальне існування в житті суспільства. Фактично мова йде не лише про розуміння права як юридичного феномену, що є частиною права природного, забезпечує його вираз в людських законах, але і про його природну властивість – бути безальтернативно вираженим в житті суспільства та кожного індивіда, забезпечуючи протидію злу, силі та насильству.

Окремо варто звернути увагу на творчість так званих «семи мудреців», які в окремих своїх відомих висловах так само закладають світоглядні підвалини для характеристики права як дієвого

та ефективного феномену. Зокрема на переконання Хілона щодо неухильної вимоги «підкорятися закону», йдеться насамперед про умову його дії, оскільки без такого підкорення закон матиме лише текстове наповнення та не породжуватиме реальних правових наслідків. Так само філософ звертає увагу на пріоритетному статусі закону та другорядному статусі ораторів та їх тлумачення. Ідеальний поліс є похідним від стану дотриманості громадянами закону. Лише за умови високого рівня законослухняності громадян можливо побудувати сильний поліс та сформувати справедливість у суспільстві. Продовжує ці ідеї ще один мудрець Стародавньої Греції – Піттак, який робить настанову про необхідність підкорюватись лише тому закону, який громадянин постановив сам для себе. По суті мова іде про трансформацію закону людського у індивідуальну правову поведінку, через сприйняття правових положень (інформації) та її відображення у вольовій поведінці індивідів. Так само цікавими є відомі вислови Періандра, який визначав закон як такий, що має попереджувачий вплив та застерігає людей від протиправної поведінки. Тим самим звертає увагу на перспективний характер впливу закону, котрий функціонально спроможний стримати і не допустити вчинення правопорушень. Окремо варто звернути увагу і на погляди Солона, який вважається засновником теорії законності та правопорядку. Досягнення такої законності і правопорядку мислителем пов'язується з наявністю справедливих законів та метою діяльності держави, яка забезпечує втілення таких законів в життя. Хоч сам термін «дія права» і не був виокремлений у правовому вченні Солона, варто відзначити, що філософ заклав основу спільної мети закону та держави, які стосувались їх впливу на суспільство у формі законності та правопорядку [4, с. 447].

Окремо варто звернути увагу на філософію софістів, які засновували свої уявлення на визнанні абсолютності та безальтернативності мудрості в людському житті та суспільних справах. Зокрема софісти повністю відійшли від міфологічних уявлень про право та правопорядок, підкреслювали динаміку суспільного життя, а також важливість прагнення до більш удосконалених форм суспільного устрою, правової системи. Так, Протагор у своїх поглядах підкреслював ідеї підпорядкованості суспільства державі за допомогою визнання та втілення у суспільстві ідеї верховенства права. Досягнення такого стану вбачалось філософом у формуванні дієвих механізмів втілення права в людському житті, де важлива роль відводилась справедливості змісту самих законів та функціонування державного апарату на засадах справедливості. За своєю сутністю такі погляди філософа відображають ідеї механізму забезпечення дієвості права, оскільки від

цього залежить рівень справедливості у суспільстві. Продовжували ці ідеї такі софісти як Георгій, яких посилив ідеї важливістю якісного рівня законів, які мали відображати мудрість всього народу та закріплюватись в письмовому вигляді, та Гіппій, що визначає важливість поширення законів однаковою мірою на всіх у суспільстві та недопустимість надання будь-яких переваг чи обмежень у дії законів [5, с. 38–43]. Окремо варто звернути увагу і на погляди Сократа, який поряд з іншими уявленнями про державу і право акцентував увагу на важливості однакової дії законів на всій території держави і по відношенню до всіх, хто на ній перебуває. Крім того, важливим здобутком у поглядах Сократа було визнання суб'єктів, які наділені владою такими, що в рівній мірі з іншими громадянами мають бути підпорядковані законам [6, с. 23].

Досить цікавими для тематики нашої наукової праці є погляди Платона, який в цілому підійшов до формування власного світоглядного вчення від зворотного, а саме з точки зору причин панування беззаконня, несправедливості та соціальних конфліктів. Свою критику беззаконня і тиранії, він виразив у книзі «Держава» [7], де вважав основною причиною занепаду держави – нерівність у статусі громадян, які в такій державі проживають. Така нерівність, в тому числі і перед законом, призводить до нівелювання справедливості. Як наслідок, держава з часом занепадає, та стає легкою здобиччю інших більш сильних держав. Про закони філософ писав у однойменній праці «Закони», де підкреслював, що держава, у якій нема сили закону є близькою до загибелі і навпаки [8]. Закони створюються для того, щоб забезпечити загальне благо держави в цілому, а не лише для якоїсь обмеженої групи, що захопила владу.

Із зародженням політичної науки, пов'язують Арістотеля, який у своїх працях виділяв право, як політичне явище. Політичне право є частково природним, частково умовним. Природне право — те, яке скрізь має однакове значення і не залежить від того чи його визнають, чи не визнають. Умовне право — те, яке спочатку могло бути без істотної різниці таким або іншим [9]. При цьому філософ відзначає, що політичне право є таким, що притаманне конкретній державі і поширюється на її громадян. Філософ виключав можливість будь-яких правових пільг для правителів, окремих прошарків населення, вважаючи, що це спотворить довіру суспільства до сили закону та підірве авторитетність держави.

Філософія та політично-правові погляди римлян перетинались із працями греків. Варто відзначити погляди грецьких та римських стоїків (Зенон, Сенека та ін.), які характеризують право не з точки зору існуючого, а з точки зору дієвого та належного. Право являє собою не стільки системою вимог, які закріплюють правила поведін-

ки, скільки саме життя відповідно до природи, змістом чого є поведінка згідно розуму, котрий втілює в життя кожного індивіда природний закон, закони світобудови. Як наслідок, вже Сенека продовжує думку грецьких стоїків про те, що право є нічим іншим як обов'язком кожного суб'єкта за допомогою свого розуму та волі виконати обов'язок жити відповідно до природного закону, не порушувати закони світобудови, протидіяти своїм бажанням та виконувати належне [10, с. 37-39]. Трансформуючи вказане розуміння права на площину його дії, можемо відзначити, що стоїками дія права розкривається крізь призму його персоналізації за допомогою розуму та волі, надання йому форми у вигляді правомірної поведінки суб'єктів.

Варто відзначити суттєвий вплив правових учень мислителів стародавньої Греції на філософію римських юристів. Зокрема уявлення Цицерона про право засновується на поглядах Платона, Аристотеля, Полібія та стоїків. Зокрема саме право Цицерон розглядав як вираз справедливості, що формалізує вічні й незмінні закони, які покликані віддати кожному своє і зберегти рівність між нерівними [11, с. 56]. Фактично саме розуміння права філософ пов'язує в тому числі і з його властивістю до відповідного правового впливу, що націлений на досягнення справедливості, а саме віддати кожному своє та забезпечити рівність серед суб'єктів. Філософ один з перших обґрунтовує взаємозв'язок права з державою, при чому такий зв'язок засновується на ідеї забезпечення дієвості права. Так, державу філософ характеризує як загальну спільну народну справу, яка заснована на ідеї справедливості. При чому категорично заперечує заснованість держави на насиллі та сваволі, оскільки в такому випадку такий владний режим не можна вважати державою. Під справедливістю Цицерон визначає вічну, незмінну і невід'ємну якість природи загалом і людської природи зокрема, тобто справедливість є проявом природного стану, який має бути збережений за допомогою права. Філософ окремо звернув увагу на фактори, котрі впливають на дію права, зокрема авторству Цицерона належить вираз «коли говорить зброя, закони мовчать», що свідчить про неспроможність законів належним чином функціонувати в умовах війни. Надалі Цицерон пропонує всі закони додатково поділяти на ті, що функціонують у мирний час, і ті, що відповідають умовам воєнного часу [11, с. 57]. Розуміння держави у поєднанні з характеристикою права дозволяє Цицерону прийти до висновку про те, що держава покликана забезпечити існування та функціонування права, досягнення ним справедливості в суспільстві. Тому головною метою держави є охорона майнових інтересів громадян, зокрема охорона приватної власності.

Так само питань дії права Цицерон торкається при характеристиці співвідношення природного і позитивного права. Філософ приходить до висновку, що природне право само по собі є невідворотним, вічним та незмінним, а отже за допомогою позитивного права створюється механізм, за допомогою якого природне право залишається непорушним, а позитивне право – навпаки є дієвим та ефективним в тому випадку, якщо закони природи залишаються непорушними [11, с. 68]. В цьому аспекті Ю.В. Почепцов характеризує погляди Цицерона вказує на те, що філософ у своїх уявленнях довів те, що «... природне право є єдиним можливим засобом (сферою) збереження, забезпечення людства, а отже право фактично приречене на те, щоб бути і ефективним, і дієвим. У свою чергу позитивне право може бути як таким, що діє, так і таким, що не діє, оскільки це залежить від відповідності позитивного права вимогам права природного» [12, с. 30-31]. Дія права більш предметно вже розкривається у правових ученнях римських юристів. Зокрема, юрист Цельс звертає увагу на важливість виміру законів крізь призму того, чи вони є реальними, сприйнятими суспільством, і саме головне – змінюють поведінку суб'єктів. Від цього залежатиме характеристика якості закону, а також визначатиметься доцільність його зміни або скасування [13, с. 44]. Крім того, римськими юристами звертається увага на ті аспекти, які визначатимуть дієвість права (дію закону), а саме мова іде про якість юридичної техніки підготовки законів (Гай) [14, с. 10], важливість оновлення законів з урахуванням можливості сповільнення їх дії (Ульпіан) [14, с. 11].

Висновки. Підбиваючи підсумки проведеному дослідженню, хотіли б зупинитись на деяких ключових положеннях:

- 1) по-перше, світоглядний рівень сприйняття права як явища, що має реальний та результативний вимір, зароджується у поглядах мислителів періоду античності та найбільш комплексно представлений раціональними уявленнями мислителями Стародавніх Греції та Риму (Протагор, Солон, Георгій, Гіппій, Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон, Цельс, Гай, Ульпіан та ін.). У їх поглядах право переважно розкривається крізь призму поняття «закон», яке за своєю сутністю і природою є діяльнісно орієнтованим, насамперед покликане забезпечити справедливість у суспільстві, а його дія залежить від держави та громадського порядку;
- 2) по-друге, в уявленнях мислителів Стародавніх Греції та Риму дія права ще не отримує свого категоріального виокремлення, водночас в них представлені характеристики права, які надаються з точки зору

процесу та наслідків його поширення на територію відповідної держави та на населення, яке на ній проживає. Таким чином саме право сприймається як дієвий механізм впливу на суспільно-політичні процеси тогочасного суспільства;

- 3) по-третє, крізь призму таких категорій як «законність», «правопорядок», «справедливість», «рівність» та ін. мислителями Стародавніх Греції та Риму акцентується увага на такій невід'ємній властивості права як націленість на реальний вплив на життя суспільства в цілому та на поведінку кожного окремого індивіда, зокрема. Отже, дієвість права апіорі визначається як невід'ємна властивість правових засобів, оскільки в іншому випадку відповідні засоби не можуть вважатись такими, що мають правовий статус;
- 4) по-четверте, вчення античності про державу і право ґрунтувалось на ідеалістичних поняттях про вічну справедливість, а питання її досягнення і забезпечення за допомогою належної дії права мали другорядний характер.;
- 5) по-п'яте, значна увага у поглядах мислителів Стародавніх Греції та Риму приділялась саме природному праву, оскільки це невід'ємна частина нашого життя. З природнього права створювались закони, які подалі ставали писаними. Тому питання дієвості права переважно стосувалось права позитивного (писаного), як такого, що забезпечує непорушність суспільством та індивідами законів природи. А саме природне право виступало критерієм (індикатором) реальності та дієвості права позитивного.
- 6) по-шосте, значення правових уявлень мислителів Стародавньої Греції та Риму полягає в тому, що вони закладають не лише світоглядне підґрунтя для розуміння дії права, але і впливатимуть в подальшому на розвиток: а) світоглядного сприйняття права як діяльнісно орієнтованого феномену; б) наукове пізнання права як функціонально феномену, що наділений комплексом закономірностей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гомер. Іліада / пер. з давньогрец. Б. Тен. Харків : Folio, 2013. 414 с.
2. Гомер. Одисея / пер. з давньогрец. П. Байда-Ніщинський. Львів : Апріорі, 2022. 544 с.
3. Гесіод. Походження богів. Роботи і дні. Щит Геракла / Пер. з давньогрец. А. Содомори. Львів : Апріорі, 2018 136 с.
4. Історія сімох мудреців. Літературознавча енциклопедія : у 2 т. / авт.-уклад. Ю.І. Ковалів. Київ : ВЦ «Академія», 2007. Т. 1 : А—Л. С. 447.
5. Яценко С.С. Софістика. Київ : ТОВ "Сік Груп Україна", 2016. 208 с.
6. Самохвалов В. В. Законність і справедливість: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії: дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ. 2008. 203 с.
7. Платон. Держава / пер. з давньогр. Д. Коваль. Київ : Основи, 2000. 355 с.
8. Платон. Діалоги / пер. з давньогрец. Й. Кобів, У. Головач, Д. Коваль, Т. Лучук, Ю. Мушак; передм. В. Кондзьолки. 2-ге вид. Київ : Основи, 1999. 395 с.
9. Арістотель. Політика / Пер. з давньогр. та передм. О. Кислюка. Київ : Основи, 2000. 239 с. URL : <http://litopys.org.ua/aristotle/arist.htm>.
10. Сенека Л. Про стійкість мудреця: діалоги. / перекл. з лат. А. Содомора. Львів : Апріорі. 2022. 202с.
11. Цицерон М.Т. Про закони. Про державу. Про природу богів / перекл. з лат. В. Литвинов. Львів : Апріорі, 2019. 392 с.
12. Почепцов Ю.В. Дієвість та ефективність права : порівняльно-правові аспекти: дис. ... д-ра філ. за спец.; 081 Право. Київ, 2020. 258 с.
13. Підпригора, О.А., Харитонов, Є.О. Римське право : підруч. 2 ге вид. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 528 с.
14. Задорожний Ю.А. Римське право – доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та Україні : дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ., 2008. 216 с.

УДК [340.116:656](477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.6>

МІСЦЕ І РОЛЬ ТРАНСПОРТНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ

Ковальчук І.В.,*доктор філософії у галузі права,
старший викладач кафедри суспільно-політичних наук
Вінницького національного технічного університету.*

ORCID: 0009-0007-7467-5317

e-mail: ivankovalchuk@vntu.edu.ua

Ковальчук І.В. Місце і роль транспортно-го права в системі права України.

У статті розкрито місце і роль транспортно-го права в системі права України та охарактеризовано особливості транспортних відносин, джерел транспортного права. Зазначено, що транспортне право – це комплексна підгалузь права, яка об'єднує норми цивільного, господарського, адміністративного, земельного, трудового, комерційного та низку інших галузей права. Транспортне право містить публічно-правові та приватно-правові норми, якими регулюються суспільні відносини, що виникають у сфері транспортної діяльності. Транспортна діяльність супроводжується, як правило, укладенням договорів перевезення. За своєю суттю транспортне право тісніше пов'язане з цивільним правом, адже майнові відносини складають матеріальний зміст договорів перевезення, договорів страхування транспортних ризиків, правових ситуацій митного оформлення вантажів тощо. Основним чинником майнових відносин у сфері транспорту є договори перевезень, що регулюються саме цивільним правом. Особливе місце займає захист майнових прав сторін зобов'язань, що впливають із договорів перевезень.

Аргументовано, що транспортна діяльність включає до себе як фізичне переміщення пасажирів, багажу, вантажу як з пункту відправлення до пункту призначення, так і допоміжні послуги. Така діяльність здійснюється на підставі відповідних транспортних договорів. Це узагальнена назва всіх договорів, які регулюються наданням тих чи інших транспортних послуг (перевезення, експедирування тощо). Основним видом транспортних договорів є договір перевезення. Цивільний кодекс України у статті 908 встановлює основні положення щодо договорів перевезення вантажу, пасажирів, багажу, в тому числі щодо відповідальності за основні види порушень зобов'язань, які впливають із договорів перевезення; загальні положення про перевезення. Умови перевезення вантажу, пасажирів і багажу окремими видами транспорту, а також відповідальність сторін щодо

цих перевезень встановлюються договором, якщо інше не встановлено Цивільним кодексом України, іншими законами, транспортними кодексами (статутами), іншими нормативно-правовими актами та правилами, що видаються відповідно до них.

Транспортна діяльність, яка супроводжується, як правило, укладенням договорів перевезення, породжує транспортні правовідносини, які виникають у зв'язку з експлуатацією транспорту з метою надання послуг з перевезення та здійснення супутньої діяльності в єдності організаційно-управлінської і господарської (цивільно-правової) складової такої експлуатації.

Суб'єктами транспортних правовідносин є органи державної влади та місцевого самоврядування у відносинах, зокрема щодо ліцензування окремих видів транспортної діяльності, затвердження паспортів маршрутів перевезень, допущення перевізників до діяльності з перевезення пасажирів тощо; постачальники транспортних послуг з перевезення – залізниці, автотранспортні підприємства, авіалінії тощо, які на договірних засадах надають відповідні послуги, дотримуючись у цей же час певних вимог, стандартів, встановлених відповідними органами державної влади; споживачі транспортних послуг, до яких зокрема належать пасажирів, вантажовідправники та вантажоотримувачі; різноманітні допоміжні учасники транспортної діяльності, зокрема експедитори, агенти, страхові компанії та ін.

Об'єктом транспортних правовідносин є діяльність щодо перевезень вантажів, пасажирів, багажу і пошти. Розрізняють об'єкт транспортних правовідносин та об'єкт (предмет) перевезення. Першим є певне благо, наприклад послуга з перевезення, заради досягнення якої суб'єкти вступають у правовідносини. Об'єктом же перевезення є вантаж, багаж, ручна поклажа, пошта і, звичайно, людина-пасажир.

Проаналізовано джерела транспортного права, які поділяються на міжнародні та національні.

Ключові слова: транспортне право, транспортна діяльність, транспортні відносини, договір перевезення, Україна.

Kovalchuk I. Place and role of transport law in the law system of Ukraine.

The article reveals the place and role of transport law in the legal system of Ukraine and characterizes the peculiarities of transport relations, sources of transport law. It is noted that transport law is a complex sub-branch of law that combines norms of civil, economic, administrative, land, labor, commercial and a number of other branches of law. Transport law contains public-law and private-law norms that regulate social relations arising in the field of transport activities. Transport activity is accompanied, as a rule, by the conclusion of transport contracts. In its essence, transport law is more closely related to civil law, because property relations make up the material content of transport contracts, transport risk insurance contracts, legal situations of customs clearance of goods, etc. The main factor in property relations in the field of transport are transportation contracts, which are regulated by civil law. A special place is occupied by the protection of the property rights of the parties to obligations arising from transportation contracts.

It is argued that transport activity includes both the physical movement of passengers, luggage, and cargo from the point of departure to the destination, as well as auxiliary services. Such activities are carried out on the basis of relevant transport contracts. This is the generalized name of all contracts that are regulated by the provision of certain transport services (transportation, forwarding, etc.). The main type of transport contracts is a contract of carriage. Article 908 of the Civil Code of Ukraine establishes the basic provisions regarding contracts for the carriage of cargo, passengers, and luggage, including liability for the main types of violations of obligations arising from carriage contracts; general regulations on transportation. The conditions of transportation of cargo, passengers and luggage by separate modes of transport, as well as the responsibilities of the parties regarding these transportations, are established by the contract, unless otherwise established by the Civil Code of Ukraine, other laws, transport codes (statutes), other normative legal acts and rules issued in accordance with them.

Transport activity, which is accompanied, as a rule, by the conclusion of transport contracts, gives rise to transport legal relations that arise in connection with the operation of transport for the purpose of providing transport services and carrying out related activities in the unity of the organizational-management and economic (civil-law) component of such exploitation.

The subjects of transport legal relations are state authorities and local self-government bodies in relations, in particular, regarding licensing of certain types of transport activities, approval of passports of transport routes, admission of carriers to the

activity of transporting passages, etc.; suppliers of transportation transport services - railways, motor transport companies, airlines, etc., which provide relevant services on a contractual basis, at the same time observing certain requirements and standards established by the relevant state authorities; consumers of transport services, which in particular include passengers, consignors and consignees; various auxiliary participants in transport activities, in particular forwarders, agents, insurance companies, etc.

The object of transport legal relations is activity related to the transportation of goods, passengers, luggage and mail. A distinction is made between the object of transport legal relations and the object (subject) of transportation. The first is a certain good, for example, a transportation service, for the purpose of which subjects enter into legal relations. The object of transportation is cargo, luggage, hand luggage, mail and, of course, a person-passenger.

Sources of transport law, which are divided into international and national, are analyzed.

Key words: transport law, transport activity, transport relations, contract of carriage, Ukraine.

Постановка проблеми. В сучасних умовах війни росії проти України великого значення набуває удосконалення правового регулювання транспортних відносин. Захист України і звільнення її території від російських загарбників значною мірою залежить від «здатності українського транспорту оперативно здійснювати всі найважливіші види перевезень у необхідних обсягах задля задоволення потреб Збройних сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань, національної економіки та цивільного населення» [1]. У зв'язку з цим органи державної влади України на період дії правового режиму воєнного стану запровадили низку першочергових заходів, які спрямовані на забезпечення оптимальних умов функціонування транспортного сектору України. Крім цього, євроінтеграційний вектор України вимагає приведення її законодавства України, в тому числі у сфері правового регулювання надання транспортних послуг до європейських стандартів. З огляду на вказане актуального значення набуває характеристика транспортного права, визначення його сутності, місця і ролі в системі права України, характеристики правового регулювання договірних відносин із надання транспортних послуг.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Становлення та розвиток транспортного права України, розкриття особливостей правового регулювання договірних відносин із надання транспортних послуг висвітлювали у наукових працях українські вчені, зокрема: Булгакова І.В., Брагінський М.І., Вітрянський В.В., Гамбаров

Ю.С., Гіжевський В.К., Гриняк Т.В., Гринько С.Д., Демський Е.Ф., Демський С.Е., Демченко Д.О., Діковська І.А., Єрофеєнко Л.В., Клепікова О.В., Корнєєв Ю.В., Лукасевич-Крутник І.С., Луць В.В., Мілошевич А.В., Міщенко І.В., Морозов С.Ю., Нецеретний Ю.М., Самойленко Г.В., Селезень С.В., Стрельцова Л.Я., Шульженко Ф.П., Яновицька А.В. та ін.

Метою статті є розкриття місця і ролі транспортного права в системі права України та характеристики джерел правового регулювання транспортних правовідносин.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, транспорт був і є «важливою галуззю народного господарства, завдання якої полягає у забезпеченні економічних та соціальних зв'язків різних сфер економіки і задоволенні потреб суспільного виробництва та населення в перевезеннях пасажирів, вантажів, багажу та пошти» [2, С. 119-120]. Транспорт є важливим чинником економічного розвитку, адже «відкритий економічний простір сприяє вільному руху товарів і послуг, що зумовлює розвиток транспортної інфраструктури» [3, С. 9]. Місце і роль транспорту у суспільному виробництві визначає «необхідність його пріоритетного розвитку, державної підтримки в задоволенні його потреб у транспортних засобах, матеріально-технічних і паливно-енергетичних ресурсах» [4]. Завдяки транспорту задовольняються потреби у перевезеннях суспільного виробництва держави, а також її населення. Від якості транспортування залежать споживчі якості, ціна продукції, оперативність задоволення потреб споживачів тощо [5, С. 7]. Відповідно до Закону України «Про транспорт» від 10.11.1994 р. (із наступними змінами і доповненнями) розвиток і вдосконалення транспорту здійснюється відповідно до державних цільових програм з урахуванням його пріоритету та на основі досягнень науково-технічного прогресу і забезпечується державою [6]. За обсягом і структурою транспортних перевезень визначають рівень економічного розвитку держави. Основне завдання транспортної діяльності полягає у переміщенні вантажів, пасажирів, багажу й пошти. Економічний розвиток держави створює необхідні умови для функціонування єдиної транспортної системи [7]. Відповідно до ст. 21 Закону України «Про транспорт» від 10.11.1994 р. (із наступними змінами і доповненнями) єдину транспортну систему України становлять: «транспорт загального користування (залізничний, морський, річковий, автомобільний і авіаційний, а також міський електротранспорт, у тому числі метрополітен); промисловий залізничний транспорт; відомчий транспорт; трубопровідний транспорт; шляхи сполучення загального користування». Усі види транспорту, які складають єдину транспортну систему, тісно взаємопов'язані. Єдина транспортна

система повинна відповідати вимогам суспільного виробництва та національної безпеки, мати розгалужену інфраструктуру для надання всього комплексу транспортних послуг, у тому числі для складування і технологічної підготовки вантажів до транспортування, забезпечувати зовнішньоекономічні зв'язки України [8]. Близьким за змістом до поняття транспортної системи є поняття інфраструктури (транспорт, дороги, канали, порти тощо). Кожен з перелічених видів транспорту відрізняється швидкістю, відстанню, маневреністю, пристосованістю до складних географічних умов, потужностями, вантажомісткістю, ступенем залежності від наявності шляхів сполучень тощо [9, С. 1424]. За видами функціонування транспорт поділяється на «дві галузі – вантажний та пасажирський, за видами використання можливостей навколишнього середовища – сухопутний, водний (морський та річковий) і повітряний, за видами використання засобів пересування – на залізничний, автомобільний, трубопровідний, гужовий, в'ючний» тощо [10, С. 1424]. Транспортна діяльність включає фізичне переміщення пасажирів, багажу, вантажу як в межах держави (внутрішні перевезення), так і за межами держави (міжнародні перевезення). Така діяльність здійснюється на підставі укладення транспортних договорів [11, С. 105-110]. Це узагальнена назва всіх договорів, які регулюються наданням тих чи інших транспортних послуг (перевезення, експедирування тощо) [12, С. 13].

Основним видом транспортних договорів є договір перевезення вантажу. Правовою основою його укладення є «Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України «Про транспортно-експедиторську діяльність», Правила перевезення швидкопсувних вантажів, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 9 грудня 2002 р. № 873, Постанова Кабінету Міністрів України від 02 грудня 2015 року № 1001 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів автомобільним транспортом, міжнародних перевезень пасажирів та вантажів автомобільним транспортом», Постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2022 року № 368 «Про внесення змін до Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів автомобільним транспортом, міжнародних перевезень пасажирів та вантажів автомобільним транспортом та ін.» [13].

Правові положення про договір перевезення вантажу містяться в Господарському кодексі України, у якому зазначено, що підставою виникнення господарських зобов'язань з перевезення вантажів є договір перевезення вантажу

[14]. Його правова сутність полягає в тому, що, «по-перше, він опосередковує відносини суб'єктів господарювання з надання одного із видів транспортних послуг - перевезення вантажів, що дозволяє віднести його до числа транспортних договорів (поряд з договором транспортної експедиції, фрахтування морського судна тощо); по-друге, він містить зобов'язання сторін, що виникають у зв'язку із здійсненням одного із видів господарської діяльності - переміщенням продукції виробничо-технічного призначення та виробів народного споживання тим чи іншим видом транспорту, що надає підстави розглядати його як різновид господарських договорів» [15].

Натомість Цивільний кодекс України у статті 908 встановлює «основні положення щодо договорів перевезення вантажу, пасажирів, багажу, в тому числі щодо відповідальності за основні види порушень зобов'язань, які випливають із договорів перевезення» [16, С. 78-95]. Умови перевезення вантажу, пасажирів і багажу окремими видами транспорту, а також відповідальність сторін щодо цих перевезень встановлюються «договором, якщо інше не встановлено Цивільним кодексом України, іншими законами, транспортними кодексами (статутами), іншими нормативно-правовими актами та правилами, що видаються відповідно до них» [17].

Відповідно до статті 909 Цивільного кодексу України за договором перевезення вантажу одна сторона (перевізник) зобов'язується доставити довірений їй другою стороною (відправником) вантаж до пункту призначення та видати його особі, яка має право на одержання вантажу (одержувачеві), а відправник зобов'язується сплатити за перевезення вантажу встановлену плату [18]. Договір перевезення вантажу укладається у письмовій формі та підтверджується складенням транспортної накладної (коносаменту або іншого документа, встановленого транспортними кодексами (статутами). Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договору перевезення вантажу [19].

Цивільний кодекс України статтею 910 врегулює порядок укладення договору перевезення пасажирів та багажу. Так, за договором перевезення пасажирів одна сторона (перевізник) зобов'язується перевезти другу сторону (пасажирів) до пункту призначення, а в разі здавання багажу – також доставити багаж до пункту призначення та видати його особі, яка має право на одержання багажу, а пасажир зобов'язується сплатити встановлену плату за проїзд, а у разі здавання багажу – також за його провезення. Укладення договору перевезення пасажирів та багажу підтверджується «видачею відповідно квитка та багажної квитанції, форми яких встановлюються відповідно до транспортних кодексів (статутів)» [20].

Як вище зазначалося, укладення договорів перевезення вантажу, пасажирів, багажу, пошти є важливою складовою транспортної діяльності, що породжує транспортні правовідносини, які виникають у зв'язку з експлуатацією транспорту з метою надання послуг з перевезення.

Суб'єктами транспортних правовідносин є органи державної влади та місцевого самоврядування у відносинах, зокрема щодо ліцензування окремих видів транспортної діяльності, затвердження паспортів маршрутів перевезень, допущення перевізників до діяльності з перевезення пасажирів тощо; постачальники транспортних послуг з перевезення – залізниці, автотранспортні підприємства, авіалінії тощо, які на договірних засадах надають відповідні послуги, дотримуючись у цей же час певних вимог, стандартів, встановлених відповідними органами державної влади; споживачі транспортних послуг, до яких зокрема належать пасажирів, вантажовідправники та вантажоотримувачі; різноманітні допоміжні учасники транспортної діяльності, зокрема експедитори, агенти, страхові компанії та ін. [21, С. 7].

Об'єктом транспортних правовідносин є «діяльність щодо перевезень вантажів, пасажирів, багажу і пошти. Розрізняють об'єкт транспортних правовідносин та об'єкт (предмет) перевезення. Першим є певне благо, наприклад послуга з перевезення, заради досягнення якої суб'єкти вступають у правовідносини. Об'єктом же перевезення є вантаж, багаж, ручна поклажа, пошта і, звичайно, людина-пасажир» [22, С. 9].

Розвиток транспортної діяльності зумовив необхідність відповідного правового регулювання транспортних відносин. В результаті сформувалося транспортне право – як комплексна підгалузь права, яка об'єднує норми цивільного, господарського, адміністративного, земельного, трудового, комерційного та низки інших галузей права [23, С. 344]. Транспортне право містить публічно-правові та приватно-правові норми, якими регулюються суспільні відносини, що виникають у сфері транспортної діяльності. Як правильно вважає Ф. Шульженко, транспортне право насамперед тісно пов'язане з цивільним правом, адже майнові відносини складають матеріальний зміст договорів перевезення, договорів страхування транспортних ризиків, правових ситуацій митного оформлення вантажів тощо. Основним чинником майнових відносин у сфері транспорту є договори перевезень, що регулюються саме цивільним правом. Особливе місце займає захист майнових прав сторін зобов'язань, що випливають із договорів перевезень [24].

Транспортне право тісно пов'язане з конституційним, господарським, адміністративним, кримінальним правом, оскільки також врегулює управлінські відносини щодо організації транспорту як єдиної системи, яка охоплює всі

види транспорту – державного, колективного й приватного [25, С. 263]. Нормативною базою транспортного права є Закони України «Про дорожній рух» (1993), «Про транспорт» (1994), «Про трубопровідний транспорт» (1996), «Про автомобільний транспорт» (2001), КТМ України, ПК України та Статут залізниць України (1998), інші правові акти [26, С. 120].

Транспортне право як комплексна підгалузь має свою систему, яку складають правові норми та правові інститути міжгалузевого характеру. Цілком погоджуємося із І.В. Міщенко, яка поділяє систему транспортного права на загальну та особливу частину. Відповідно загальна частина транспортного права включає «загальнотеоретичні положення транспортного законодавства та практики його застосування, які характерні для всіх видів транспорту (засади функціонування єдиної транспортної системи, суб'єкти, форми та методи публічного адміністрування транспортної галузі тощо)». Особлива частина транспортного права включає «норми та інститути, що регулюють суспільні відносини щодо кожного виду транспорту» [27, С. 8].

Предметом транспортного права є суспільні відносини, що виникають у сфері транспортної діяльності з метою задоволення потреб населення та суспільного виробництва в перевезеннях [28, С. 121].

У процесі формування та функціонування правового регулювання транспортних відносин застосовується методи правового регулювання різних галузей права [29, С. 72-74]. Вивчення норм транспортного права дозволяє стверджувати, що «регулювання суспільних відносин у сфері транспортної діяльності здійснюється переважно з допомогою приписів і заборон, що містяться в транспортно-правових нормах» [30, С. 4-5]. Так, у процесі правового регулюванні майнових відносин переважно застосовується метод приватного права (цивільно-правовий) – метод прийняття автономних рішень, який ґрунтується на принципі юридичної рівності сторін, з якого випливає правило: «Можна робити все, що не заборонено законом». При регулюванні управлінських відносин застосовується метод публічного права – метод владних приписів, який ґрунтується на принципі нерівності сторін (субординації), з якого випливає правило: «Можна робити тільки те, що передбачено законом». Цілковиту рацію має Ф. Шульженко, що «транспортне право об'єднує правові норми, які за допомогою різних галузевих методів регулюють управлінські та майнові відносини, які виникають у зв'язку зі здійсненням транспортної діяльності» [31, С. 9].

Транспортне право одночасно є складовою юридичної науки і навчальною дисципліною, що вивчається у вищих навчальних закладах України [32, С. 121].

Транспортне право має зовнішні форми вираження і закріплення правових норм, тобто свій корінь, основу, а точніше правові джерела, за допомогою яких забезпечує правове регулювання транспортних відносин. Джерела транспортного права поділяють на міжнародні та національні [33, С. 9]. До міжнародних джерел транспортного права належать міжнародні договори, які укладаються між Україною й іншими країнами з приводу забезпечення міждержавної транспортної діяльності, а також договори між транспортними підприємствами і організаціями України та зарубіжних країн. Це можуть бути як договори, що укладені спеціально для врегулювання правовідносин у галузі транспортної діяльності, так і інші договори, у яких визначаються основні засади правового регулювання цієї сфери. Значення міжнародних джерел транспортного права значно зростає, що пов'язано з глобалізаційними процесами в світовій економіці і активізацією євроінтеграційних процесів у сучасній Україні. До них, зокрема, належать численні конвенції (багатосторонні міжнародні договори), які встановлюють стандарти безпеки, технічного оснащення транспортних засобів, документального супроводження міжнародних перевезень, певні спрощення та уніфікацію процедур перетину кордонів різних держав. Систему міжнародних джерел транспортного права доповнюють двосторонні договори щодо врегулювання окремих проблем міждержавних перевезень [34, С. 9].

Національні джерела транспортного права представлені традиційною ієрархією нормативно-правових актів, чинних на території України. Основним джерелом транспортного права є Конституція України, яка визначає права усіх суб'єктів права власності та господарювання.

Важливим джерелом транспортного права є Цивільний кодекс України, який набув чинності з 1.01.2004 р., містить главу 64 «Перевезення», яка визначає загальні положення про перевезення (ст. 908), поняття договору (ст.ст. 909, 910) та окремі аспекти перевезень. Також Цивільний кодекс України визначив «засади відповідальності володільців джерел підвищеної небезпеки (транспортних засобів) (ст.ст. 1187, 1188), встановив скорочені строки позовної давності по позовах, що впливають із відносин перевезення (ст. 258), ввів поняття «публічний договір» щодо надання послуг транспорту загального користування (ст.ст. 633, 915), визначив особливості відповідальності на транспорті (ст.ст. 921-926), врегулював відносини зберігання (ст.ст. 936, 956, 957, 972, 974, 977), відносини щодо транспортно-експедиційного обслуговування (глава 65), відносини найму (оренди) транспортних засобів (ст.ст. 798-805), зберігання автотранспортних засобів (ст. 977)» [35]. Цивільне законодавство передбачає відповідальність переві-

зників за невиконання зобов'язань, за витрату, нестачу і пошкодження вантажу або багажу.

До джерел транспортного права також належать нормативно-правові акти господарського законодавства України. Господарський кодекс України, який набув чинності з 1.01.2004 року, містить главу 32, в якій регулюється перевезення вантажів як господарська діяльність. Також Господарський кодекс України визначає основні засади господарсько-правової відповідальності, зокрема і на транспорті [36].

Джерелом транспортного права є також Повітряний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 4 травня 1993 р. (із наступними змінами та доповненнями), у якому визначено правові засади діяльності користувачів повітряного транспорту України, державного регулювання діяльності цивільної авіації, господарської і комерційної діяльності авіації; встановлено авіаційні правила; визначено правові положення повітряних суден, аеродромів і аеропортів; унормовано порядок сертифікації та допуску повітряних трас, пільоти повітряних суден, повітряні перевезення, авіаційні роботи. У Повітряному кодексі передбачено відповідальність за порушення законодавства, що регулює використання повітряного простору України, відповідальність перевізника, замовника і пасажирів за невиконання обов'язків і зобов'язань [37].

Особливе місце серед джерел транспортного права України займає Кодекс торговельного мореплавства України, який прийнятий Верховною Радою України 23 травня 1995 р. (із наступними змінами та доповненнями), який регулює відносини, що виникають з торговельного мореплавства. Відповідно до цього кодексу «під торговельним мореплавством розуміється діяльність, пов'язана з використанням суден для перевезення вантажів, пасажирів, багажу та пошти, рибогосподарської діяльності, розвідки та видобування корисних копалин, пошуку і рятування людей, що зазнали лиха на морі, виконання буксирних, криголамних і аварійно-рятувальних операцій, навігаційно-гідрографічних робіт, прокладання кабелю, а також для інших господарських, наукових і культурних цілей» [38].

Важливими джерелами транспортного права є закони України, які визначають правові, економічні, організаційні та соціальні основи діяльності транспорту як однієї з найважливіших галузей суспільного виробництва та врегульовують окремі його підгалузі. Так, вагомим джерелом транспортного права є Закон України «Про транспорт» від 10.11.1994 р. (із наступними змінами і доповненнями), який визначає правові, економічні, організаційні та соціальні основи діяльності, встановлені для всіх видів транспорту в Україні [39].

Серед актів транспортного законодавства виділяють Закон України «Про автомобільний тран-

спорт» від 05.04.2001 р. (із наступними змінами і доповненнями), який визначає засади діяльності автотранспортних підприємств, порядок здійснення господарювання на автотранспорті, вимоги до перевізників, до договорів на перевезення тощо» [40]. 30 червня 1993 р. Верховною Радою України прийнятий Закон України «Про дорожній рух» (із наступними змінами і доповненнями), який визначає «правові та соціальні основи, регулює суспільні відносини у сфері дорожнього руху та його безпеки, визначає права, обов'язки і відповідальність суб'єктів – учасників дорожнього руху, органів державної виконавчої влади, об'єднань підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності та господарювання [41].

Закон України «Про залізничний транспорт», прийнятий Верховною Радою України 4 липня 1996 р. (із наступними змінами і доповненнями) визначив основні правові, економічні та організаційні засади діяльності залізничного транспорту загального користування, його роль в економіці і соціальній сфері України, регламентує його відносини з органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, іншими видами транспорту, пасажирів, відправниками та одержувачами вантажів, багажу, вантажобагажу і пошти з урахуванням специфіки функціонування цього виду транспорту як єдиного виробничо-технологічного комплексу [42].

Закон України «Про перевезення небезпечних вантажів» від 6 квітня 2000 р. (із наступними змінами і доповненнями) визначає правові, організаційні, соціальні та економічні засади діяльності, пов'язаної з перевезенням небезпечних вантажів залізничним, морським, внутрішнім водним, автомобільним та авіаційним транспортом [43].

Закон України «Про транзит вантажів» від 20 жовтня 1999 р. (із наступними змінами і доповненнями) визначає засади організації та здійснення транзиту вантажів авіаційним, автомобільним, залізничним, морським і внутрішнім водним транспортом через територію України [44].

Закон України «Про трубопровідний транспорт» від 15 травня 1996 р. визначає правові, економічні та організаційні засади діяльності трубопровідного транспорту [45]. Серед інших важливих законів України, які регулюють окремі аспекти транспортної діяльності доцільно виділити Закон України «Про Державну спеціальну службу транспорту» від 05.02.2004 р. та Закон України «Про транспортно-експедиторську діяльність» від 01.07.2004 р.

До окремої групи Законів України як джерел транспортного права належить законодавство інших галузей права, яке поряд з іншими питаннями регулює також транспортну діяльність. Так, джерелами транспортного права України є Закон України «Про господарські товариства» від 19

вересня 1991 р., Земельний кодекс України та інші.

Важливими джерелами транспортного права України також є підзаконні нормативно-правові акти, зокрема укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, акти Національного Банку України, накази міністра транспорту, деяких галузевих міністрів, керівників залізниць, портів та інші акти, прийняті на підставі та для виконання законів. Серед джерел транспортного права особливе місце посідають Статuti окремих видів транспорту [46, С. 10].

Таким чином, транспортне право як комплексна підгалузь займає важливе місце в системі права України. Транспортне право об'єднує норми цивільного, господарського, адміністративного, земельного, трудового, комерційного та низки інших галузей права. Воно містить публічно-правові та приватно-правові норми, якими регулюються суспільні відносини, що виникають у сфері транспортної діяльності. Вивчення транспортного права сприяє всебічному розумінню природи й сутності правових відносин, які виникають у сфері функціонування транспорту, а також дасть можливість отримати ґрунтовні теоретичні знання щодо правильного застосування його норм у професійній діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Функціонування транспортного сектору України в умовах правового режиму воєнного стану. URL: <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/funktsionuvannya-transportnoho-sektoru-ukrayiny-v-umovakh-pravovoho>.
2. Демський Е.Ф., Нагребельний В. П. Транспорт. Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К. : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6 : Т – Я. С.119-120.
3. Яновицька А. В. Договір міжнародного перевезення вантажів автомобільним транспортом: монографія. Львів: Видавництво «Растр-7», 2019. С.9.
4. Закон України «Про транспорт» від 10.11 1994 р. (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80#-Text>.
5. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія» 2020. С.7.
6. Закон України «Про транспорт» від 10.11 1994 р. (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80#-Text>.
7. Грудницька С.М., Деревянко Б.В. Нормативно-правове регулювання транспортної діяльності. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/13732/1/Hrudnytska_Derevianko_46-140.pdf.
8. Закон України «Про транспорт» від 10.11 1994 р. (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80#-Text>.
9. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України. Цивільний кодекс України. Станом на 01 січня 2023 р.: наук.-практ. коментар / за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. Харитонova Є. О., канд. юрид. наук, доц. Калітенко О.М. Київ : Норма права, 2023. 1424 с.
10. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України. Цивільний кодекс України. Станом на 01 січня 2023 р.: наук.-практ. коментар / за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. Харитонova Є.О., канд. юрид. наук, доц. Калітенко О.М. Київ : Норма права, 2023. 1424 с.
11. Лукасевич-Крутник І.С. Транспортний договір у доктрині цивільного права. Науковий вісник публічного та приватного права : Збірник наукових праць. Випуск 6. – Т. 1. К. : Науково-дослідний інститут публічного права, 2017. С.105-110.
12. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія» 2020. С.13.
13. Договір перевезення вантажу. URL: <https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php>.
14. Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
15. Науково-практичний коментар до статті 307 Господарського кодексу України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KK004070>.
16. Лукасевич-Крутник І.С. Теоретичні засади правового регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг у цивільному праві України: монографія. Тернопіль: ФОП Паляниця В.А., 2019. С.78-95.
17. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
18. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
19. Науково-практичний коментар до статті 909 Цивільного кодексу України. URL: <http://mego.info/> матеріал до статті 909 Цивільного кодексу України.

20. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
21. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія». 2020. С.7.
22. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія». 2020. С.9.
23. Булгакова І.В. Транспортне право України : підручник. К.: Прецедент, 2011. 344 с.
24. Шульженко Ф. Транспортне право. URL: (https://oduv.edu.ua/wp-content/uploads/2016/09/transportne_pravo-1.pdf) С.8.
25. Транспортне право : навч.-метод. посіб. / С.В. Селезень, Л.В. Єрофєєнко, Ю.М. Нещеретний ; Харк. нац. автомоб.-дорож. ун-т. Х. : ХНАДУ, 2007. 263 с.
26. Гіжевський В.К. Транспортне право. Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К. : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6 : Т – Я. С.120.
27. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія» 2020. С.8.
28. Гіжевський В.К. Транспортне право. Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К. : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6 : Т – Я. С.121.
29. Клепікова О.В. Предмет і метод правового регулювання відносин, що виникають у сфері перевезення вантажів морським транспортом. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2001. Випуск 41. с.72-74.
30. Криськов А.А. Конспект лекцій з дисципліни «Правові основи підприємницької діяльності на автотранспорті». Тернопіль: «ФОРМ» Паляниця В.А., 2015. С.4-5.
31. Шульженко Ф. Транспортне право. URL: https://oduv.edu.ua/wp-content/uploads/2016/09/transportne_pravo-1.pdf.
32. Гіжевський В.К. Транспортне право. Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К.: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6.: Т–Я. С.121.
33. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія» 2020. С.9.
34. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія». 2020. С.9.
35. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
36. Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
37. Повітряний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17#Text>.
38. Кодекс торговельного мореплавства України, який від 23 травня 1995 р. (із наступними змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80#Text>.
39. Закон України «Про транспорт» від 10.11.1994 р. (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80#Text>.
40. Закон України «Про автомобільний транспорт». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2344-14#Text>.
41. Закон України «Про дорожній рух» (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text>.
42. Закон України «Про залізничний транспорт» від 4 липня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
43. Закон України «Про перевезення небезпечних вантажів» (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-14#Text>.
44. Закон України «Про транзит вантажів» (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1172-14#Text>.
45. Закон України «Про трубопровідний транспорт» (із наступними змінами і доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/192/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
46. Міщенко І.В. Транспортне право України: навчально-методичний посібник (для студентів денної та заочної форми навчання). Національний університет «Одеська юридична академія» 2020. С.10.

УДК [340.15:711.4-029.33](477.83/.86)»177/179»
DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.7>

ЗАХИСТ ПРАВ ДІТЕЙ У США НАПРИКІНЦІ XIX - НА ПОЧАТКУ XX СТ.: ІСТОРИЧНИЙ ЕКСКУРС

Мацелюх І.А.,

доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри
службового та медичного права

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID: 0009-0008-2531-8791

e-mail: kaf.ist@ukr.net

Мацелюх І.А. Захист прав дітей у США наприкінці XIX - на початку XX ст.: історичний екскурс.

У статті проаналізовано проблеми захисту прав дітей у США, які склалися наприкінці XIX – на початку XX століття. Констатовано, що до кінця XIX ст. питання захисту дітей ніколи і ніде в світі не поставало. Розглянуто справу Мері Еллен Маккормак, яка зазнала жорстокого поводження з боку її усиновителів, та завдяки адвокату Елбріджа Джеррі була передана до Верховного суду США. Констатовано, що даний прецедент став першим задокументованим випадком жорстокого поводження з дітьми в історії Сполучених Штатах Америки, та й у світі в цілому.

Простежено за історією утворення Нью-Йоркського товариства із запобігання жорстокому поводженню з дітьми «NYSPCC», яке стало першою організацією у світі із захисту інтересів дітей. Розглянута його діяльність, яка полягала у юридичному захисті дітей, їх матеріальному забезпеченні, і порушенні їхніх прав та інтересів. Особливо шокуючими стало виявлення зловживань у приватних дитячих садках та будинках, де діти знаходилися у непридатних для проживання умовах, у той час як опікуни отримували від держави кошти на утримання дітей.

Наголошено, що заснування Нью-Йоркського товариства із запобігання жорстокому поводженню з дітьми «NYSPCC» стало запорукою змін у цій сфері. Його діяльність спонукала до швидкого формування інших товариств у Сполучених Штатах та ухвалення перших нормативно-правових актів, що гарантували права дітей та передбачали механізм їх захисту. Поступово відбувалася трансформація суспільної свідомості, що перебирало на себе відповідальність за захист неповнолітніх дітей.

Розглянуто процес утворення державних департаментів соціального забезпечення, соціальних послуг, охорони здоров'я та праці, які відкриваються у всіх штатах, а також Федерально-

го дитячого бюро, яке було засноване у 1912 р. Воно стало першим національним урядовим офісом у світі, повноваження якого зосереджувалися на забезпеченні кращого благополуччя дітей та їхніх матерів.

Вивчено сфери діяльності Бюро, яке розробило цілий комплекс заходів, що полягали у запровадженні допологового догляду жінок, допомозі їм в народженні дитини, утворенню спеціалізованих дитячих клінік, запровадження інституту патронажної медсестри, сертифікованих молочних станцій для дитячого годування та підвищення освіченості серед жінок-матерів про заходи і потреби правильного догляду за дітьми заради подолання високої смертності немовлят.

Іншою сферою діяльності Дитячого бюро був контроль за використанням дитячої праці, а також просвітницька діяльність – публікація книг, де висвітлювалися тогочасні проблеми у сфері порушення прав дітей. Робота бюро позначилася і на законодавчих ініціативах. Так, проаналізовано закон Кітінга-Оуена 1916 р., який забороняв працю малолітніх, а також Закону Шеппарда-Таунера 1921 р., який виділив федеральні субсидії на державні програми охорони материнства та дитинства. Державному фінансуванню підлягали: навчання акушерок, просвітницька робота з батьками, відкриття центрів здоров'я, курси батьківства, запровадження стандартів та порядку ліцензування пологових будинків, збір даних про материнську та дитячу смертність.

Досліджено приписи Закону про соціальне забезпечення 1935 р., яким передбачалося фінансування програми допомоги дітям-утриманцям, малозабезпеченим сім'ям, утворення служби опіки над дітьми, яка уповноважувалася здійснювати нагляд за дотриманням прав дитини.

Ключові слова: права дитини, соціальний захист, США, захист інтересів дитини, дитяча праця, охорона материнства та дитинства.

Matseliukh I. Protection of children's rights in the USA at the end of the 19th – on the beginning of the 20th century: historical excursion.

The article analyzes the problems of protecting the rights of children in the USA, which developed at the end of the 19th and the beginning of the 20th centuries. It was established that by the end of the 19th century, the question of protecting children has never been raised anywhere in the world. The considered case of Mary Ellen McCormack, who suffered brutal abuse from her adoptive parents, and with the help of Elbridge Gerry's lawyer, was transferred to the US Supreme Court. It was established that this precedent became the first documented case of child abuse in the history of the United States of America, and in the world as a whole.

Tracing the history of the formation of the New York Society for the Prevention of Cruelty to Children "NYSPCC", which became the first organization in the world to protect the interests of children. His activities, which consisted in the legal protection of children, their material support and violation of their rights and interests, were considered. Particularly shocking were the persistent abuses in private kindergartens and homes where children were kept in unlivable conditions, while the guardians received the costs of child support from the state.

It was emphasized that the establishment of the New York Society for the Prevention of Cruelty to Children "NYSPCC" was the key to changes in this area. His activities prompted the rapid formation of other societies in the United States and the adoption of the first normative legal acts that guaranteed the rights of children and provided a mechanism for their protection. Gradually, there was a transformation of public consciousness, which took over responsibility for the protection of minor children.

Examines the creation of state departments of welfare, social services, health, and labor, which opened in all states, as well as the Federal Children's Bureau, which was established in 1912. It became the first national government office in the world, whose powers focused on ensuring better well-being of children and their mothers.

The field of activity of the Bureau was studied, which developed a whole set of measures, which consisted in the introduction of prenatal care for women, helped them in the birth of a child, the establishment of specialized children's clinics, the introduction of the institute of patronage nurses, certified milk stations for the children's year, and raising awareness among women mothers about the measures . and the need for proper child care to address high infant mortality.

Another area of activity of the Children's Bureau was the control over the use of child labor, as well

as educational activities - the publication of books that highlighted contemporary problems in the field of violation of children's rights. The work of the bureau also affected legislative initiatives. Thus, the Keating-Owen Act of 1916, which prohibited the labor of minors, as well as the Sheppard-Towner Act of 1921, which allocated federal subsidies to state programs for the protection of motherhood and childhood, were analyzed. The following were subject to state funding: training of midwives, educational work with parents, opening of health centers, parenting courses, introduction of standards and the procedure for licensing maternity homes, collection of data on maternal and child mortality.

The prescriptions of the Law on Social Security of 1935, which provided for the financing of a program to help dependent children, low-income families, and the creation of a child care service, which was authorized to supervise the maintenance of children's rights, were studied.

Key words: children's rights, social protection, USA, protection of child's interests, child labor, protection of motherhood and childhood.

Постановка проблеми. До кінця XIX ст. питання захисту дітей ніколи і ніде в світі не поставало. Прогрес у даному напрямку стався у Сполучених Штатах Америки. Його рушійником став американський юрист, реформатор, онук віце-президента США Елбріджа Джері – Елбрідж Томас Джеррі (25 грудня 1837 – 18 лютого 1927) [1, с. 121–138].

Автор ставить собі за **мету** здійснити історичний екскурс захисту прав дітей у США наприкінці XIX - на початку XX ст.

Виклад матеріалу дослідження. У 1874 році Джеррі взявся за справу Мері Еллен Маккормак, яка зазнала жорстокого поводження з боку її усиновителів. Це був перший задокументований випадок жорстокого поводження з дітьми в історії Сполучених Штатах Америки, та й у світі в цілому. Будучи сиротою, дівчинку усиновило подружня пара з Манхеттена, Томас і Мері Маккормак, однак Томас незабаром після усиновлення помер і його вдова взялися до фізичного насильства над Мері Еллен [2].

Наприкінці 1873 року тяжко побита та брудна дитина привернула увагу сусідів. Вони поскаржилися міській владі, однак як з'ясувалося механізму захисту таких дітей не існувало, адже не було відповідних ні законів, ні прецедентів [2]. На складну ситуацію відреагував засновник громадської організації по захисту тварин від жорстокого поводження «ASPCA» Генрі Берг, який побачив дівчинку. Він залучив до співпраці відомого адвоката Елбріджа Джеррі, який передав справу до Верховного суду штату Нью-Йорк. Суддя Абрахам Р. Лоуренс наказав привести

дитину до зали суду. Наступного дня, 10 квітня 1874 року, її зворушливе свідчення було опубліковано в *New York Times* під заголовком «Нелюдське поводження з маленькою бездомницею» [3]. «Мама мала звичку бити мене майже щодня, вона шмагала мене крученим батогом – свідчила десятилітня дівчинка, – тепер у мене на голові дві чорно-сині позначки, зроблені маминим батогом, і поріз на лівій стороні чола, зроблений ножицями... Я ніколи не наважувалася ні з ким говорити, бо якби я це зробила, то мене б відшмагали» [2].

Суд присяжних визнав місис Конноллі винною в жорстокому поводженні із дівчинкою, яке полягало у регулярному нанесенні побоїв, завданні опіків, нанесенні травм ножицями, недостатньому харчуванні, відсутності теплого одягу в холодну погоду, залишенні в замкненій кімнаті наодинці, забороні виходити на вулицю, крім ночі на власне подвір'я, змушуванні виконувати важку роботу та спати на підлозі без постілі. Покарання полягало у позбавленні волі, але всього на один рік [4].

Незважаючи на перемогу, адвокат Елбрідж Томас Джеррі усвідомлював масштаби проблеми, тому залучивши інших благодійників, учасників товариства по захисту тварин від жорстокого поводження, разом заснували Нью-Йоркське товариство із запобігання жорстокому поводженню з дітьми «NYSPCC» [4]. Товариство стало першою організацією у світі із захисту інтересів дітей.

Після заснування члени товариства активізували свою роботу в розробленні системи принципів належного забезпечення прав дітей та пошуків механізму захисту у випадках їх порушення. На цьому шляху ефективно допомогла спільна гаряча лінія, яка передавала інформацію про скоєння злочинів такого характеру до поліції штату, а адвокати товариства забезпечували юридичний захист постраждалим.

Діючи як представники штату та міста в судових справах про жорстоке поводження з дітьми, вони продукували ідеї, що були не лише закріплені у судових рішеннях, а й стали невід'ємною частиною правової системи, адже законодавство почало змінюватися, враховуючи пропозиції NYSPCC [5]. Так, 1876 року були ухвалені акти, які вимагали від опікунів забезпечення дітей харчуванням, одягом, медичним доглядом і наглядом, забороняли вчиняти насилля, регулювали працевлаштування. Через рік були ухвалені нормативні приписи, що забороняли продаж неповнолітнім алкогольних напоїв. Наступного року законодавство поповнилося приписами, що забороняли важку роботу дітей на цехах і фарбниках, а також встановлювався максимальний 60 годинний робочий тиждень. Дещо пізніше з'явилося ряд нормативних актів, які забороняли збирати і поширювати сексуальні дитячі мате-

ріали, не дозволяли неповнолітнім проживати у борделях (1887–1889 pp.) [6].

Серед проблем, які постали перед товариством із запобігання жорстокому поводженню з дітьми, було отримання тимчасового притулку для багатьох безпритульних, дітей втікачів, покинутих неповнолітніх, а також дітей, які зазнали жорстокого поводження, та яких довелося вилучити із домівок заради їхнього власного захисту. Так, у квітні 1880 року NYSPCC придбало квартиру, як перший дитячий притулок у місті, а вже через вісім років було побудовано будинок, а згодом восьмиповерхову будівлю, яку відкрито у квітні 1893 року [6].

Товариство займалося і юридичним захистом, і матеріальним забезпеченням, і викриттям зловживань, які на той час мали місце. Особливо шокуючими стало виявлення зловживань у приватних дитячих садках та будинках. Вони отримали назву «дитячі ферми». У них ніхто не доглядав за дітьми. Немовлята спали на голій підлозі, голодні, брудні та хворі. Старші діти також знаходилися у непридатних для проживання умовах, у той час як опікуни отримували від держави кошти на утримання дітей [6]. Загалом, товариство розслідувало понад 130 000 скарг та допомогло понад 370 000 дітям, тридцять відсотків з яких потребували притулку [6].

Таким чином, заснування Нью-Йоркського товариства із запобігання жорстокому поводженню з дітьми «NYSPCC» стало запорукою змін у цій сфері. Його діяльність спонукала до швидкого формування інших товариств у Сполучених Штатах. Загалом до 1880 р. було відкрито 37 товариств, а до початку Першої світової війни діяло уже 250 [7, с. 249]. Відтак, у кінці XIX століття сформувалася концепція охорони дитинства, соціальної підтримки та захисту дітей, які цього потребували. Були ухвалені нові закони, що гарантували права дітей та передбачали механізм їх захисту. Поступово відбувалася трансформація суспільної свідомості, що перебирало на себе відповідальність за захист неповнолітніх дітей.

Неурядові товариства по захисту дітей, які почали з'являтися у великих містах США, все ж не могли вирішити проблему самостійно, і тут на допомогу прийшла державна влада, яка створила суд у справах неповнолітніх. Так, перший у світі суд у справах неповнолітніх було засновано в Чикаго в 1899 році. До 1919 р. вони відкрилися у кожному штаті, окрім трьох.

Хоча реформатори, які виступали за ініціативу утворення суду у справах неповнолітніх, вбачали, що цей орган має займатися дітьми-правопорушниками, однак до їхньої компетенції були зараховані справи про батьківську недбалість та жорстоке поводження із дітьми. Утворення спеціалізованого суду підвищило швидкість та ефективність розгляду такої категорії спеціалізованих справ.

Судовий захист все ж не передбачав соціального захисту дитинства. Увесь цей тягар впродовж XIX – на початку XX ст. виконували неурядові, благодійні організації, товариства. Початок XX ст. позначився появою ідеї перенесення функції захисту дітей до відання спеціальних державних органів влади. «Впродовж багатьох років відповідальність за охорону дітей покладалася на приватні агентства, а тому не усі діти змогли отримати допомогу, а в деяких випадках вона була в силу тих чи інших причин поверхневою, – писав американський правник Дуглас Фальконер, – діти можуть бути захищені лише тоді, коли такі послуги надаватимуть спеціально уповноваженими державними установами» [8, с. 7].

Заклики громадськості до захистити дітей сприяли посиленню ролі уряду в перегляді системи соціальних служб, яка на той час була елементом міського самоврядування і не демонструвала ефективність у роботі. Так, на початку XX ст. створюються державні департаменти соціального забезпечення, соціальних послуг, охорони здоров'я та праці, які відкриваються у всіх штатах. Вони перебирають на себе місію надання соціальної допомоги вразливим категоріям населення, спостереження за неблагонадійними сім'ями, захисту прав дітей, вилучення їх від батьків, які жорстоко поведуться з ними, забезпечення тимчасового притулку тощо.

На загально федеральному рівні ситуація кардинально змінилася при утворенні у 1912 році Федерального дитячого бюро. Воно стало першим національним урядовим офісом у світі, повноваження якого зосереджувалися лише на забезпеченні кращого благополуччя дітей та їхніх матерів [9, с. 2]. Його керівником була призначена Джулію Летроп – перша жінка, яка очолила державну установу в Сполучених Штатах Америки [10].

На початку свого заснування Бюро зосередило свою увагу на проблемі ранньої дитячої смертності. Визначивши кількість новонароджених немовлят, шляхом запровадження єдиного державного реєстру, було встановлено, що багато хто з них не доживає до свого першого дня народження. Проаналізувавши факти, які породжують такі дані, було виявлено, що одна із причин – бідність батьків чи народження дитини жінкою-одиначкою, яка не в змозі самотійно, належним чином забезпечувати і утримувати немовля. Для подолання означеної проблеми Бюро розробило цілий комплекс заходів, які полягали у запровадженні допологового догляду жінок, допомозі їм в народженні дитини, утворенню спеціалізованих дитячих клінік, запровадження інституту патронажної медсестри, сертифікованих молочних станцій для дитячого годування та підвищення освіченості серед жінок-матерів про заходи і потреби правильного догляду за дітьми [9, с. 49–50]. У перші кілька років свого існуван-

ня Дитяче бюро опублікувало кілька брошур про допологовий догляд, особливості турботи за немовлятами та дітьми. Означені буклети здобули велику популярність та принесли значну користь для підвищення освіченості серед населення США загалом та покращення забезпечення прав і потреб дитини зокрема.

Іншою сферою, якою опікувалося Дитяче бюро, – це контроль за використанням дитячої праці. Здійснюючи контролюючі візити у дитячі будинки, на підприємства, де використовувалася дитяча праця, працівники бюро змогли виявити численні порушення та вивчити природу зловживання дитячою працею. Відтак, ними було опубліковано більше 30 досліджень, у яких висвітлювалися тогочасні проблеми зловживання дитячою працею, демонструвалися умови її використання та пропагувалися ідеї її гуманізації, переведення акценту на пріоритетності дитячої освіти. Усі ці дії, зрештою, сприяли розробленню і ухваленню Конгресом історичного закону Кітінга-Оуена 1916 р., який обмежив дитячу працю. Відповідно до 1 статті закону, власникам фабрик, компаній, підприємств, шахт заборонялося використовувати працю дітей, які не досягли 16-річного віку. Вони могли працювати лише за умови офіційного працевлаштування. Встановлювався робочий графік, який повинен не перевищувати 8 годин на день та 6 днів на тиждень. Нічна праця також заборонялася. Порушникам такого закону загрожували штрафні санкції у розмірі до 200 доларів. Уповноваженим органом, який мав слідкувати за дотриманням приписів закону, призначалося Бюро у справах дітей [11]. Однак, у червні 1918 року Верховний суд Сполучених Штатів визнав його неконституційним [12]. Незважаючи на таке рішення, у 30-х роках XX століття у багатьох штатах склалася тенденція до заборони праці малолітніх дітей у важкій промисловості, однак діти продовжували працювати на фабриках, заводах, у сфері сільського господарства.

Важливим у системі забезпечення прав дітей у США стало ухвалення Закону Шеппарда-Таунера у 1921 році. Саме він виділив федеральні субсидії на державні програми охорони материнства та дитинства. Державному фінансуванню підлягали: навчання акушерок, просвітницька робота з батьками, відкриття центрів здоров'я, курси батьківства, запровадження стандартів та порядку ліцензування пологових будинків, збір даних про материнську та дитячу смертність. Програма завершилася у 1929 році, надавши допомогу 4 мільйонам дітей дошкільного віку та приблизно 700 000 вагітним жінкам [9, с. 104].

У 1935 році в рамках Нового курсу, за ініціативи президента Рузвельта, Конгрес ухвалив Закон про соціальне забезпечення. На додаток до пенсій за віком, страхування на випадок безробіття, Закон про соціальне забезпечення ство-

рив програму допомоги дітям-утриманцям, вона також передбачала фінансову підтримку мало-забезпеченим сім'ям. Закон дозволяв Дитячому Бюро «співпрацювати з державними установами громадської опіки у створенні, розширенні та зміцненні, особливо в сільській місцевості, служби опіки над дітьми для захисту та догляду за бездомними, їх належному утриманні, а також спостереження за дітьми, які потенційно могли стати правопорушниками, з метою запобігання дитячої злочинності» [8, с. 7–8]. Незважаючи на те, що проаналізоване законодавство також з часом буде визнане не конституційне, однак воно надало поштовх для безповоротного розвитку і закріплення у 70-х роках XX століття соціального законодавства, що безповоротно гарантуватиме забезпечення прав дитини у США на усіх етапах її зростання та розвитку.

Висновки. Таким чином, процес становлення забезпечення прав дітей в США відбувався доволі тривалий період. Перші прецеденти щодо захисту дітей від жорстокого поводження мали місце в 70-х роках XIX ст. У цей час були утворені спеціальні неурядові організації, такі як Нью-Йоркське товариство із запобігання жорсткому поводженню з дітьми «NYSPCC», які взяли на себе місію огляду дитячих будинків, неблагополучних сімей, на предмет належного утримання дітей, юридичної допомоги при виявленні порушень та соціального захисту, забезпеченні дітей притулком. Лише на початку XX ст. були створені державні департаменти соціального забезпечення, соціальних послуг, охорони здоров'я та праці, які відкрилися у всіх штатах. Вони надавали соціальну допомогу вразливим категоріям населення, спостерігали за неблагонадійними сім'ями, захищали права дітей, а у випадку жорстокого поводження з ними, вилучали їх до притулків. На загально федеральному рівні проблема кращого забезпечення прав дитини повинна була вирішитися із утворенням у 1912 році Федерального дитячого бюро. Останнє розробило низку заходів по охороні материнства, пологів, дитинства, батьківства. Їхні програми отримали державне фінансування, що забезпечувало суттєві успіхи.

Квінтесенцією у даному напрямку стало ухвалення спеціальних законодавчих актів, які встановлювали регулювання дитячої праці, забороняли її на шкідливих фарбниках, а також прийняття Закону про соціальне забезпечення 1935 р., яким передбачалося фінансування програми допомоги дітям-утриманцям, малозабезпеченим сім'ям, утворення служби опіки над дітьми, яка уповноважувалася здійснювати нагляд за дотриманням прав дитини. Скасування аналізованих приписів не нівелювало їх глибокий зміст, який отримав нове життя у соціальному законодавстві Америки у 70-роках XX ст.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Hendrick Burton J. Permanent owners of New York. *McClure's Magazine*. S.S. McClure. June 1912. 39 (2). P. 121–138.
2. Markel Howard. Case Shined First Light on Abuse of Children. *New York Times*. 2009. December 14. URL: <https://www.nytimes.com/2009/12/15/health/15abus.html?ref=science>.
3. Mr. Bergh Enlarging his sphere of Usefulness. "Inhuman Treatment of a Little Waif." Her treatment – a mystery to be cleared. *New York Times*. April 10, 1874 URL: https://timesmachine.nytimes.com/timesmachine/1874/04/10/79069479.pdf?pdf_redirect=true&ip=0.
4. How One Girl's Plight Started the Child-Protection Movement. *American Humane Association*. 2011. URL: <https://web.archive.org/web/20110519134618/http://www.americanhumane.org/about-us/who-we-are/history/mary-ellen-wilson.html>.
5. Robertson Stephen. Crimes against children: Sexual Violence and Legal Culture in New York 1860-1960. 2005. URL: <https://uncpress.org/book/9780807855966/crimes-against-children/>.
6. The NYSPCC story, 1875–1900. New York Society for the Prevention of Cruelty to Childre. URL: https://web.archive.org/web/20091012024402/http://www.nyspcc.org/nyspcc/history/the_story/.
7. Myers John. Child Protection in America: Past, Present, and Future. Oxford University Press, 2006. – 306 p.
8. John E.B. Myers. A Short History of Child Protection in America. Part i the child protection system in the United States. P. 3–14. URL: https://in.sagepub.com/sites/default/files/upm-binaries/35363_Chapter1.pdf.
9. Lindenmeyer, Kriste. A Right to Childhood: The U.S. Children's Bureau and Child Welfare, 1912 – 46. University of Illinois Press, 1997. 353 p.
10. Ladd-Taylor Molly. Mother-Work: Women, Child Welfare, and the State, 1890-1930. Urbana and Chicago: University of Illinois Press, 1995. 224 p.
11. Keating-Owen Child Labor Act of 1916 (1916). URL : [http://www.ourdocuments.gov/print_friendly.php?flash=true&page=&doc=59&title=Keating-Owen+Child+Labor+Act+of+1916+\(1916\)](http://www.ourdocuments.gov/print_friendly.php?flash=true&page=&doc=59&title=Keating-Owen+Child+Labor+Act+of+1916+(1916)).
12. Hammer v. Dagenhart, 247 U.S. 251 (1918). URL: <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=247&invol=251> (accessed: 17.03.2022).

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.8>

УНІВЕРСАЛЬНІСТЬ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ВИМІР

Миронюк О.І.,*кандидат юридичних наук,**асистент кафедри теорії права та прав людини**Чернівецького національного університету**імені Юрія Федьковича*

ORCID: 0000-0003-0827-3719

Миронюк О.І. Універсальність прав людини: теоретичний вимір.

Стаття присвячена теоретичному дослідженню поняття універсальності прав людини як процесу встановлення відповідних норм та механізмів універсального характеру з метою захисту та забезпечення прав людини, а також поняття універсальності – як досягнення певної досконалості у захисті прав людини. Ця універсальність проявляється як трансцендентний аспект. Універсальні права – це права, які має кожна людина як особистість, незалежно від правового простору чи історичного часу. Розгляд цього аспекту є дуже важливим для обґрунтування безумовності прав людини. Ідея універсальності прав людини базується на положенні про те, що права людини мають екстериторіальний характер і що їх реалізація та захист не є справою лише окремих держав, а є предметом загального інтересу. Універсальність прав людини виникає з універсальності людської природи. Якість практичних змін у розвитку сучасних держав значною мірою залежить від уявлень про універсальність прав людини та причин оптимізації прав людини.

Проблема спільного розуміння поняття універсальності прав людини, спричиняє багато порушення людських прав і свобод, а її варто вирішувати через пошук шляхів розуміння універсальності прав і свобод, через характеристику основних елементів, які визначають зміст режимів прав людини, шляхом з'ясування всієї сукупності характеристик кожного з елементів – права та моралі, соціальних та інших умов, які можуть виступати як стимулюючі або навпаки, перешкоджають їх реалізації. Найчастіше непорозуміння щодо розуміння універсальності прав людини виникає коли йдеться про країни, що розвиваються, які не тільки відчувають різні труднощі економічного, соціального та культурного характеру в реалізації тієї чи іншої конвенції з прав людини, але і щодо різних причин не вітають універсалізацію прав людини або, принаймні певною мірою, ставляться до неї з обережністю. В роботі здійснено дослідження теоретичного аналізу різних концепцій розуміння універсальності людських прав, обговорення та дискусія

думок прихильників культурного релятивізму та універсалізму.

Сьогодні орієнтиром у складних і суперечливих ситуаціях сучасного світу, мають бути універсальні права людини, які б виражали чіткі межі його свободи, місця у суспільстві, взаємозв'язку з державою чи з іншими індивідами. Не має піддаватися ніякому сумніву у сучасному світі, судження, що права людини – це невід'ємне, невідчужуване досягнення всього людства.

Ключові слова: універсальність прав людини, універсалізація, універсалізм, культурний релятивізм, концепція універсальності.

Myroniuk O. Universality of human rights: theoretical dimension.

The article is sanctified to theoretical research of the concept of the universality of human rights as a process of establishment of corresponding norms and mechanisms of universal character with the aim of defence and providing of human rights, and also concept of universality – as an achievement of certain perfection in the protection of human rights. This universality shows up as a transcendent aspect. Universal rights are rights everybody has that as personality, regardless of legal space or historical time. Consideration of this aspect is very important for the ground of absoluteness of human rights. The idea of universality of human rights is based on position that human rights have extraterritorial character and that their realization and defence are not business only of the separate states, but is the article of general interest. Universality of human rights arises out of universality of human nature. Quality of practical changes in development of the modern states largely depends on ideas about universality of human rights and reasons of optimization of human rights.

Problem of the general understanding of concept of universality of human rights, causes much violation of human rights and freedoms, and her it costs to decide through the search of ways of understanding of universality of rights and freedoms, through description of basic elements that determine maintenance of the modes of human rights, by finding out of all totality of

descriptions each of elements - right and moral, social and other terms that can come forward as a stimulant or vice versa, their realization prevent. The most frequent misunderstanding in relation to understanding of universality of human rights arises up when speech йдеться about countries that develop, that not only feel different difficulties of economic, social and cultural character in realization of that or other convention on human rights but also in relation to different reasons does not welcome omnifying of human rights or, at least up to a point, behave to her with a carefulness. It is in-process carried out research of theoretical analysis of different conceptions of understanding of universality of human rights, discussion and discussion of opinions of supporters of cultural relativism and universalism.

Today by a reference-point in the difficult and contradictory situations of the modern world, there must be universal human rights, that would express the clear limits of his freedom, place in society, to intercommunication with the state or with other individuals. Must yield to no doubt in the modern world, judgement, that human rights are an inalienable, inalienable achievement of all humanity.

Key words: universality of human rights, universalization, universalism, cultural relativism, concept of universality.

Постановка проблеми. Серед усього живого на нашій планеті людина займає центральне місце. З давніх часів людина, її права та цінності були предметом дослідження в різних сферах життєдіяльності. Вихідною точкою є формула Протагора: «Людина є міра всіх речей», тому в дослідженні я буду опиратися на думку, що цінність людини та її доля має найвищу цінність у сучасному і цивілізованому світі. А реалізація цих благ можлива лише коли будуть певні гарантії дбайливого ставлення до її прав, свобод і гідності кожної людини, держави та суспільства в цілому.

За всю історію людства захист і дотримання прав людини ніколи не отримували стільки уваги з боку міжнародної спільноти, як після закінчення Другої світової війни, і особливо сьогодні. Це пояснюється тим, що міжнародне співтовариство прийшло до розуміння того, що без захисту та гарантування прав, свобод і гідності людини міжнародний мир і безпека можуть опинитися під загрозою. У зв'язку з цим у 1945 р. у Сан Франциско було створено Організацію Об'єднаних Націй (далі – ООН) найбільша у світі універсальна міжнародна міжурядова організація. Іншими словами, від стабільності суспільства в цілому та від стабільності кожної держави, взятої окремо, і, отже, від неї процвітання залежить, наскільки реалізовуватимуться захист та забезпечення правами людини.

Стан дослідження. Над проблематикою розуміння універсальності прав людини працювало багато науковців, їх погляди часто мають протилежні судження. На універсальності ідеї прав людини, її єдності для всіх культур наполягають представники універсалістського лібералізму Дж. Роулз, Р. Рорті, Ф. Фукуяма, А. Сен, Ернандо де Сото, та інші. Над принципом універсальності прав людини, працювали такі науковці: Ю.А. Гончарова, Т.С. Ганзицька, В. Брайсон, Д. Томас, Ж. Мертус, Р. Дебнатх, М. Румянцева, О.С. Калмикова, Н. Бондаренко, О. Дашковська, Добрянський С., Т. Мельничук, В. Іваненко, Ж. Пустовіт, М.М. Марченко та інші.

Мета статті полягає у з'ясуванні та висвітленні питань теоретичного характеру універсальності прав людини. Акцентовано увагу на тому, що права людини як універсальну правову цінність стали розглядати лише з ХХ століття після закінчення Другої світової війни, що зумовило необхідність формування світового права, яке б базувалося на універсальних засадах розуміння прав людини із збереження соціально-культурної різноманітності світу.

Виклад основного матеріалу. Концепція універсальності прав людини дедалі частіше критикується на тій підставі, що сама концепція прав людини є продуктом західної протестантської культури. Універсальність прав людини піддається особливо жорсткій критиці, оскільки стверджується, що вона дозволяє західним країнам нав'язувати стандарти прав людини іншим країнам та іншим культурним спільнотам.

У 1968 році Організація Об'єднаних Націй проголосила Міжнародний рік прав людини, і ЮНЕСКО опублікувала серію документів про різні культурні традиції та епохи історії людства, щоб продемонструвати універсальність феномену прав людини. Саме з того часу відбулося значне збагачення різних думок щодо природи прав людини. Результатом цього стала дискусія між прихильниками культурного релятивізму та універсалізму.

Представники абсолютного універсалізму говорять про можливість застосування єдиної універсальної концепції прав людини на глобальному рівні, тобто права людини належать індивіду внаслідок самого факту належності до роду людського. Прихильники універсальності прав людини припускають, що існують певні загальні стандарти щодо прав людини, які застосовуються до всіх суспільств. Їхня позиція зводиться до того, що права людини не є продуктом культури, а відповідні стандарти були розроблені в результаті зусиль усієї міжнародної спільноти.

Культурний релятивізм у контексті теорії прав людини - це погляд на те, що місцеві культурні традиції (включно з релігійними, політичними та правовими практиками) визначають існування

громадянських і політичних прав, якими користуються особи в певному суспільстві. Культурний релятивізм бачить суть історичного розвитку не в поступовому виникненні єдиної світової цивілізації, а в ізолюваному співіснуванні окремих культур. Таким чином, основна ідея цієї доктрини полягає в тому, щоб заперечити існування універсальних правових або моральних стандартів щодо прав людини, які є надійними та об'єктивними стандартами, яких повинна дотримуватися внутрішня політика держав [1].

Права людини важливі лише тоді, коли вони виражають головні цілі всього людства (наприклад, сучасного світового співтовариства, об'єднаного спільними інтересами, потребами та протиріччями), і лише тоді, коли вони втілюють цілі, породжені стосунками кожної особистості, що характеризує фактичне правове становище осіб у кожній державі [2, С. 75].

Таким чином, це свідчить про те, що корисніше шукати шляхи розуміння універсальності прав і свобод, через характеристику основних елементів, які визначають зміст режимів прав людини, шляхом з'ясування всієї сукупності характеристик кожного з елементів – права та моралі, соціальних та інших умов, які можуть виступати як стимулюючі або навпаки, перешкоджають їх реалізації.

Отже, найпоширенішою концепцією дослідження людських прав є встановлення того факту, що права людини мають універсальний характер. Ця універсальність проявляється як трансцендентний аспект. Це права, які має кожна людина як особистість, незалежно від правового простору чи історичного часу. Розгляд цього аспекту є дуже важливим для обґрунтування безумовності прав людини, але, згідно з критикою опонентів у цьому сенсі, права людини є дуже широкими абстракціями; хоча цінні як регулятивна концепція, їх надзвичайно важко застосувати в суспільстві.

Ідея універсальності прав людини базується на положенні про те, що права людини мають екстериторіальний характер і що їх реалізація та захист не є справою лише окремих держав, а є предметом загального інтересу. Права людини не є символічною приналежністю до певного народу, етнічної групи, ідеології чи релігії, а є культурними надбаннями, спільними для всіх людей. Це моральна основа, основа будь-якого суспільства чи нації.

Якість практичних змін у розвитку сучасних держав значною мірою залежить від уявлень про універсальність прав людини та причин оптимізації прав людини. Водночас універсальність прав людини жодним чином не передбачає визначеного «абсолютного зразка», його правильне тлумачення дозволяє врахувати національну та регіональну ідентичність, культурне різнома-

ніття та інші соціальні характеристики. Фукуяма намагається повернути до постмодерної лексики концепцію людяності як точки єдності між людьми. На його думку, демократичні цінності, такі як свобода особистості, права людини, громадянська рівність, можливість участі в політичній владі та економічна свобода, вкорінені в людській природі і тому повинні поширюватися на глобальному рівні і мати універсальний характер.

У своєму дослідженні М.М. Марченко визнає універсальність (стосовно прав людини) як універсальний і всеосяжний характер прав людини, їх рівність і належне застосування до всіх людей і суспільств, незалежно від їх характеристик. На думку вченого, універсальність означає належне визнання прав людини та їх однакове застосування як на глобальному рівні, так і на будь-якому локальному рівні [3, С. 284]. Деякі науковці стверджують, що універсальність прав людини відповідає загальному визнанню єдиних стандартів прав людини, особливо проголошених у Загальній декларації прав людини.

А на думку О. С. Калмикова, універсальність прав людини виражається через такі характеристики: права людини є предметом міжнародної спільноти, міжнародних організацій і націй у цілому. Науковець важливою гарантією захисту прав людини вважає демократичні інститути. На його думку існує три рівні механізмів захисту у сфері прав людини: національний, європейський (регіональний) та міжнародний. Універсальність як суттєва характеристика прав людини дозволяє кожному почуватися захищеним. Бо права людини втілюються в життя за допомогою позитивних механізмів [4, С. 227].

Універсальність прав людини виникає з універсальності людської природи. Природа людини складна і багатогранна, і це пояснюється тим, що люди не субстанція, а явище. Основна особливість, яка відрізняє людське існування від усіх інших живих істот, полягає в тому, що людське існування одночасно можливе в межах природи, суспільства і культури (духовність) [5, С. 64].

Концепція універсальності прав людини ґрунтується на тому факті, що універсально (загалом) важливі права можуть бути виведені із загальної природи людини або з універсальних чи гіпотетичних угод. Якщо права людини належать людям від початку і дані їм від народження, і якщо природа людини універсальна (незмінна, вічна), то права людини також можна вважати універсальними.

Загальність прав людини включає:

- Відображення загальнолюдської природи, здатність піднятися над буденністю, об'єктивність і прагнення до ідеалу.

- Права належать особам як таким - будь-хто може вимагати володіння суб'єктивними правами, незалежно від обставин.

- Права людини не обмежуються певною групою людей, а стосуються всіх, незалежно від того, чи є вони громадянами держави, в якій проживають.

- Права людини є універсальними у визначенні їх змісту.

Загальновизнані права, такі як право на життя, свободу переконань, рівність усіх перед законом, право вільного пересування – це універсальні права і свободи кожної людини незалежно від національної чи регіональної приналежності, різноманітних історичних, культурних, релігійних особливостей, політичного режиму, форми державного устрою і правління, міжнародного статусу держави в якій проживає людина. Тому, варто відзначити, що де б людина не перебувала, який кордон би не перетинала їй належать усі базові природні права та свободи [6, С.120].

Незалежно від того, де люди знаходяться або куди вони рухаються, вони мають основні природні права та свободи, і їх універсальність виражається в просторовому вимірі. Тому А. Робертсон не визнає існування обставин, які можуть мати будь-який вплив на зміни в реалізації прав людини залежно від конкретних умов часу і простору, і дотримується позиції абсолютного універсалізму, яка стверджує, що права людини належать індивідам. Науковець, вважає, що усім людям має бути гарантована приналежність до людського роду на принципі рівності (без будь-якої дискримінації). Будь-яке розмежування за принципом регіоналізму неприпустимо, а африканці чи американці повинні мати такі ж права, як, наприклад, європейці чи азіати [1, С.4].

У юридичній літературі, універсальність прав людини не викликає сумнівів, враховуючи кількість існуючих норм про права людини та тенденцію до їх розширення, а також наявні адміністративні механізми їх реалізації, що розглядає питання універсалізації прав людини, але на жаль немає єдиного підходу до сутності та механізмів гарантування універсальних прав людини. Цей плюралізм пояснюється різними значеннями, які дослідники надають поняттю «загальні права людини».

Досліджуючи поняття універсалізації прав людини як процесу встановлення відповідних норм та механізмів універсального характеру з метою захисту та забезпечення прав людини, а також універсальність як досягнення певної досконалості у захисті прав людини в результаті вжитих заходів не завжди і не скрізь сприймаються однаково. Особливо коли йдеться про країни, що розвиваються, які не тільки відчувають різні труднощі економічного, соціального та культурного характеру в реалізації тієї чи іншої конвенції з прав людини, але і щодо різних причин не віта-

ють універсалізацію прав людини або, принаймні певною мірою, ставляться до неї з обережністю. Сьогодні орієнтиром у складних і суперечливих ситуаціях сучасного світу, мають бути універсальні права людини, які б виражали чіткі межі його свободи, місця у суспільстві, взаємозв'язку з державою чи з іншими індивідами. Не має піддаватися ніякому сумніву у сучасному світі, судження, що права людини – це невід'ємне, невідчужуване досягнення всього людства [8, С.336].

Висновки. Провівши наше дослідження, можна сказати, що різні науковці більш-менш погоджуються, що потрібен принаймні універсальний горизонт або відправна точка, яка би характеризувала розуміння універсальності прав людини. Вони усвідомлюють, що, незважаючи на всі їхні відмінності, повинно бути щось, що об'єднує людей і зближує їх. Отже права людини – це універсальні права і свободи усіх людей не залежно від будови суспільства, державного устрою та правління, форми політичного режиму, міжнародного статусу держави громадянином якої є людина. Тому загальність прав людини, основних свобод, демократії та верховенства права має міжнародний характер, оскільки їх виконання і захист є - основою світопорядку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Добрянський С. Права людини з позицій універсалізму та релятивізму. Вісник Львівського державного університету. Серія: Юридичні науки. Вип. 40. Л.: ЛДУ, 2004. С. 3-5. URL: <http://www.lawyer.org.ua/?w=&i=12&d=69>.
2. Бесарабов В.Г. Поняття прав і свобод людини і громадянина. Філософські науки. 2002. № 4. С. 71–86.
3. Марченко М.Н. Держава і право в умовах глобалізації. М. : Проспект, 2009. 400 с.
4. Калмикова О.С. Концепція універсалізації прав людини. Юридичний науковий електронний журнал. 2015. № 6. С. 227-229.
5. Завальнюк В.В. Антропологічний вимір сфер буття людини: генезис поглядів. Наукові праці Одеської національної юридичної академії. 2009. Том 8. С. 63-71.
6. Мишина Н.В. Универсальная концепция прав человека: миф или реальность? Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2012. Т. 11. С. 118-126.
7. Миронюк О. Щодо питань універсальності прав людини в умовах сьогодення. Науково-практичний онлайн семінар «Діяльність державних органів в умовах воєнного стану». Кривий Ріг. 2022. С. 336-339.

УДК 342.1+342.41

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.9>

РОЛЬ ТА МІСЦЕ КОНСТИТУЦІЙНИХ АКТІВ УКРАЇНСЬКОЇ ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ В ІСТОРІЇ УКРАЇНСЬКОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

Озель В.І.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри конституційного і адміністративного права,

юридичного факультету Інституту управління, технологій та права

Державного університету інфраструктури та технологій

ORCID: 0000-0002-4655-2869

Озель В.І. Роль та місце конституційних актів Української Центральної Ради в історії українського державотворення.

Стаття присвячена аналізу державотворчої діяльності Української Центральної Ради, що знайшла своє втілення у документах конституційного характеру. Обґрунтовано ключове місце Української Народної Республіки (1917-1918) в загальному історичному процесі українського державотворення. Розглянуто та проаналізовано зміст актів Української Народної Республіки, яка за недовгий час свого існування пройшла шлях від зародження національного державного апарату до розробки та ухвалення власної Конституції.

Встановлено, що за період свого існування УНР за часів Центральної Ради пройшла шлях найбільшої еволюції та випробування різних варіантів побудови майбутньої української незалежної держави. Центральне місце серед актів УЦР посідають чотири проголошені нею Універсали. Із застосуванням методів системного та порівняльного аналізу текстів цих документів було: 1) простежено еволюцію національної ідентифікації української держави: від автономії до незалежності; 2) проаналізовано механізми формування державно-владного апарату та становлення демократичних засад поділу влади на гілки; 3) проаналізовано нормотворчий потенціал УЦР. Загальний огляд нормотворчої діяльності Української Центральної Ради щодо встановлення норм конституційного характеру дає можливість зрозуміти, що політико-правова ідея була спрямована на формування демократичного республіканського державного ладу.

Позитивними аспектами досвіду державотворення УНР (1917-1918 р.) були: відстоювання національних інтересів, демократичний розвиток державних інституцій, визнання й закріплення основоположних прав і свобод людини, їх соціальне спрямування. До прорахунків, здійснюваної Українською Центральною Радою політики, відносяться: підтримання сталих зв'язків та сподівання на демократичний розвиток поряд з ро-

сією; хаотичні рішення, що пов'язане, з одного боку, з відсутністю досвіду, а з іншого – тиском російської влади.

Ключові слова: Конституція, конституціоналізм, державотворення, Українська Народна Республіка, Універсали УНР, органи влади, Українська Центральна Рада.

Ozel V.I. The role and place of the constitutional acts of the Ukrainian Central Rada in the history of Ukrainian state formation.

The article is devoted to the analysis of the state-building activities of the Ukrainian Central Rada, which was embodied in constitutional documents. The key place of the Ukrainian People's Republic (1917-1918) in the general historical process of Ukrainian state formation is substantiated. The content of the acts of the Ukrainian People's Republic, which in its short time of existence went from the birth of the national state apparatus to the development and adoption of its own Constitution, was considered and analyzed.

The central place among the acts of the UCR is occupied by the four Universals proclaimed by it. Using the methods of systematic and comparative analysis of the texts of these documents, it was possible to: 1) trace the evolution of the national identification of the Ukrainian state: from autonomy to independence; 2) the mechanisms of the formation of the state-authority apparatus and the formation of the democratic foundations of the division of power into branches are analyzed; 3) the norm-making potential of the Ukrainian Central Committee was analyzed. A general review of the rule-making activity of the Ukrainian Central Rada regarding the establishment of norms of a constitutional nature makes it possible to understand that the political and legal idea was aimed at the formation of a democratic republican state system.

The positive aspects of the state-building experience of the Ukrainian People's Republic (1917-1918) were: defense of national interests, democratic development of state institutions,

recognition and consolidation of fundamental human rights and freedoms, and their social direction. The policy miscalculations carried out by the Ukrainian Central Council include: maintaining stable ties and hoping for democratic development alongside Russia; chaotic decisions, which is connected, on the one hand, with the lack of experience, and on the other - with the pressure of the Russian authorities.

Key words: Constitution, constitutionalism, state formation, Ukrainian People's Republic, Universals of the Ukrainian People's Republic, authorities, Ukrainian Central Rada.

Постановка проблеми. Сучасний державний розвиток тісно пов'язаний з тими історичними процесами, які відбуватися впродовж всієї історії становлення нормативних джерел, становлення та реформування адміністративного апарату органів державної влади, конституціоналізму загалом. Українське державотворення пройшло складний шлях. Вагоме місце в загальному історичному процесі посідають акти Української Народної Республіки, яка за недовгий час свого існування пройшла шлях від зародження національного державного апарату до розробки та ухвалення власної Конституції.

Період УНР 1917-1918 років є прикладом найбільш стрімкого та бурхливого державотворчого процесу. Тут відбулася найбільша еволюція та випробування різних варіантів побудови майбутньої української незалежної держави. Досвід діяльності Центральної Ради щодо розробки та впровадження конституційних актів має вагоме значення для аналізу позитивних досягнень нормотворчого процесу, а також виявлення недоліків і помилок.

Наукове обґрунтування і аналіз політично-правової думки, конституційних та державотворчих ідей УНР знайшли своє відображення у працях самих членів Української Центральної Ради та їх сучасників: В. Вінниченка, М. Грушевського, Д. Дорошенка, П. Христюка, А. Яковліва та ін.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питання розгляду конституційного процесу періоду УНР знаходиться під постійною увагою істориків та правників. Вагоме значення для вивчення процесу державотворення та впливу на це конституційних актів УНР складають праці таких відомих учених: В. Гончаренка, В. Єрмолаєва, П. Захарченко, В. Іванова, О. Копиленка, В. Кульчицький, В. Рум'янцева, О. Терлецького, І. Терлюка, О. Шевченка, Ю. Шемчушенка, О. Ярмиша та ін. Новітніми дослідженнями означеної проблематики є праці: А. Іванової, Н. Єфремової, А. Пижики, Ю. Слюсаренка, В. Устименко, В. Рент, Д. Чорного, М. Чубатої та ін.

Мета статті. Проаналізувати зміст актів Першої УНР (часів Центральної Ради), виявити у них

норми конституційного характеру та розглянути основи державотворення, закладені в Конституції УНР. Виявити як вплинули означені акти на становлення українського конституціоналізму.

Виклад основного матеріалу. Ідеологічна концепція, реалізована Центральною Радою у 1917-1918 роках щодо утворення Української Народної Республіки - це перша спроба створити незалежну українську державу у XX столітті. Проголошена 7 листопада 1917 р., УНР спочатку розглядалася як автономна частина федеративної Росії, а з середини січня 1918 р. - як суверенна демократична республіка [1, с. 43]. Розглянемо етапи становлення та нормативного затвердження цього процесу а актах, що мали конституційний характер (складали некодифіковану Конституцію УНР), та мали вплив на розробку та ухвалення Конституції УНР (29 квітня 1918 року) в останній день існування цього державного утворення.

3-4 березня 1917 року була створена Українська Центральна Рада (далі - УЦР), як орган політичної влади в Україні [2, с. 321]. Діяльність УЦР мала доволі ситуативно-хаотичний характер. На початковому етапі свої зусилля новостворений орган спрямовував на формування та підтримання автономного статусу, не розриваючи зв'язків з російською владою, пізніше - на формування незалежної держави. Погоджуємося із слушним зауваженням О. Копиленка, що недовгий період існування УЦР та УНР залишили по собі повчальні «уроки першопроходців, якими ми просто не маємо права нехтувати» [3, с. 3].

Перші свої звернення до українського народу УЦР проголошувала у формі «відозв». Перша відозва УЦР була видана 22 березня 1917 року і містила такі слова: «Народе український, впали вікові пута, прийшла воля всьому пригніченому народові, всім поневоленим націям Росії...» [4, с. 81]. Такі гасла, свідчать про прагнення до свободи нації, проте як автономії у складі Росії, про що пізніше буде чітко визначено у тексті I Універсалу. Відозви до народу, що проголошувались УЦР мали характер декларацій, що мали програмне значення та визначали курс новоствореної політичної системи.

Однак серед членів УЦР не було єдиної думки щодо майбутнього статусу України, самостійники на чолі з М. Міхновським виступали за негайне проголошення незалежності. Учасник подій 1917-1919 рр. Роман Млиновецький підкреслював, що «Самостійники знали, що автономісти ненавиділи їх, а не московитів, але не робили з того належного висновку» [5, с. 18].

УЦР здійснювала свою роботу у вигляді загальних зборів, позиціонуючи себе парламентським органом. Першим узагальнюючим документом, який мав регламентувати діяльність Центральної Ради, став «Наказ Українській Центральній Раді»

від 23 квітня 1917 р. (М. Грушевський визначає його як «внутрішній регулямін роботи», а П. Христюк називає «внутрішньою конституцією») [6, с. 203]. Основоположні ж державотворчі документи приймала у вигляді Універсалів та законів. 23 (10) червня 1917 року Українською Центральною Радою прийнято Перший (I) Універсал, в якому було проголошено автономію України. Повною назвою Універсалу була наступна: «Універсал Української Центральної Ради до українського народу, на Україні й по-за Україною суцього». Назва документу – Універсал, само по собі на той момент мала революційне значення, як повернення до визвольної боротьби, відновлення історичної назви документів українських гетьманів. Як свідчать історики, саме таке формулювання сприймалося членами УЦР як форма протесту російському тимчасовому урядові, який не хотів рахуватись з інтересами України.

Один з членів УЦР Микола Ковалевський так згадував обговорення проекту I Універсалу: «В цьому тексті говорилось, що настав день повного визволення України, коли український народ і орган його волі – Українська Центральна Рада, беруть у свої руки творення нових форм національного життя і проголошують Україну автономною державою з власним урядом, з власною збройною силою і з власними законодавчими органами» [7]. Таке оптимістичне бачення одного з ідеологів I Універсалу свідчить про те, що члени УЦР дійсно не розглядали питання незалежності, сподіваючись на «вільний» автономний статус у складі російської держави.

Аналізуючи текст I Універсалу, можна виокремити основні моменти щодо впорядкування конституційного ладу Української держави:

- 1) влада в державі належить українському народові, який виражає свою волю через інститут виборчого права, що ґрунтується на принципах рівних, прямих, таємних виборів; Всенародним голосуванням формується парламент – єдиний законодавчий орган «Всенародні Українські Збори (Сойм)» [8];
- 2) до обрання парламенту державними справами управляє УЦ Рада (народно обраний орган);
- 3) виборні органи місцевого самоврядування та система місцевих адміністрацій, підпорядкованих УЦР;
- 4) визнання та захист прав національних меншин;
- 5) запровадження нового податку – «на рідну справу», для формування власного бюджету, спрямованого на розбудови національної державності;
- 6) програмна ціль – затвердження власних конституційних законів, проте з затвердженням російською владою: «...скличе-

мо представників від усіх народів Землі Української і виробимо закони для неї. Ті закони, той увесь лад, який ми підготуємо, Всеросійське Учредительне Зібрання має затвердити своїм законом», – йдеться у тексті документу [8].

23 червня 1917 р. УЦР ухвалила інструкцію про конституційну комісію, згідно з якою до складу комісії повинно входити 100 осіб – представників від національних груп, політичних партій, громадських організацій, територіальних одиниць (свою роботу комісія мала розпочати не пізніше 10 липня 1917 р.) [9, с. 100]. Спираючись на ідеї М. Грушевського, конституційна комісія розробила перший проект тимчасової Конституції України – «Статут вищого управління України», що складався із 21 пункту [10, с. 25]. 29 липня 1917 р. він був затверджений УЦР. Проект закріплював автономний державно-правовий статус України у складі федеративної Росії та тимчасові вищі органи державної влади – Українську Центральну Раду і Генеральний Секретаріат.

Наслідком складних переговорів російського Тимчасового уряду з Українською Центральною Радою стає поява 16 липня 1917 року компромісного II Універсалу. «Ми, Центральна Українська Рада, стоячи, як все, за тим, щоб не відривати України від Росії та щоб разом з усіма її народами змагати до піднесення й розвитку цілої Росії та до єдності її демократичних сил...» [8], йдеться у тексті II Універсалу. Таким чином УЦР не відмовляється від підтримання автономного статусу українських земель у складі російської федерації. II Універсал містить формулювання про «право на самоозначіння» але віддаючи питання власної автономії на вирішення російської влади, про що свідчить наступна норма: «Центральна Рада в згоді з національними меншостями України підготовлятиме проект законів про автономний устрій України для внесення їх на затвердження Учредительного Зібрання» [8]. За оцінками В. Єрмолаєва, у II Універсалі УЦР відмовлялася від «замірів самовільного здійснення автономної України до Всеросійських Установчих зборів», і таким чином, розпочатий УЦР конституційний процес як складова державотворення було перервано [10, с. 30].

Загалом II Універсал був документом організаційного характеру, що вплинув на формування адміністративного апарату УНР. По-перше, тут йдеться про формування українського уряду – Генерального Секретаріату, що формується УЦ Радою з її членів. Формально – це уряд підзвітний УЦР, але його склад затверджується Тимчасовим Урядом. По-друге, цей Універсал містив засади формування на функціонування української армії. У Декларації Генерального Секретаріату, ухваленій п'ятою сесією УЦР 27 червня (10 липня) 1917 р., визначено структуру та компетен-

цію уряду; запроваджено посади голови уряду, генеральних секретарів і генерального писаря; визначено обов'язки генерального секретарства фінансових справ тощо.

Іншим спеціально уповноваженим органом Центральної Ради – був її Комітет (Мала Рада), щодо врегулювання діяльності якого УЦР видала постанову від 12 липня 1917 р. про компетенцію і склад (чисельність була збільшена від 20 до 40 членів). Відповідно до цієї постанови Комітет визначався як постійний орган, «який розробляє й вирішує всі найважливіші справи, які виникають на сесіях Центральної Ради, а саме: а) скликання чергових загальних зборів; б) підготовка докладів для сесії Центральної Ради; в) поповнення складу Генерального Секретаріату в перерві сесії; г) взагалі вирішення всіх негайних справ». Чергові збори Малої Ради відбувалися раз на тиждень, а надзвичайні — «по потребі з ініціативи голови, заступників, а також по заяві не менш як 5 членів Комітету». Для «справ законодавчого кворуму» необхідно було не менше за дві третини загальної кількості членів Комітету [6, с. 204].

Реалізуючи свою компетенцію, Мала Рада 16 (29) липня 1917 р. ухвалила «Статут Генерального Секретаріату», який М. Грушевський назвав «Першою Конституцією України» [11, с. 450]. «Статут» визначав відносини Генерального Секретаріату з Українською Центральною Радою та її Комітетом (Малою Радою), структуру та порядок діяльності уряду, законодавчу процедуру, взаємодію з російським урядом (з питань ратифікації законопроектів, прийнятих Українською Центральною Радою та кодифікації видатків на потреби України). Генеральний секретаріат фактично ставав підзвітним Малій Раді. Таким чином були сформовані і функціонально розмежовані за демократичним принципом гілки влади: законодавча належала УЦ Раді та Малій Раді, до виборів Всенародних Українських Зборів; виконавча – Генеральному Секретаріату.

Важливим актом, що мав вагоме значення для удосконалення державного механізму та водночас був одним з кроків на шляху конституційного процесу, був «Розклад роботи Малої Ради і її комісій», ухвалений УЦР 1 серпня 1917 р. Цей документ мав характер регламенту парламентського органу.

Водночас продовжувалась робота над проектом Конституції УНР. І як підсумок 30 жовтня 1917 р. М. Грушевський виступив із доповіддю під час сьомої сесії УЦР. Доповідь мала назву «Про роботу комісії по виробленню автономного статуту України». У проекті Статуту передбачалось закріплення суверенного статусу української влади (проте на рівні культурно-національному), зберігалася позиція поділу влади з всеросійським федеральним парламентським органом.

Революційні події 7 листопада 1917 року, що сталися в Росії та призвели до повалення Тимчасового Уряду, стали поштовхом до ухвалення радикальних рішень УЦ Радою. Саме в цей день був проголошений III Універсал, де вперше на рівні нормативного акту була затверджена назва української держави – Українська Народна Республіка (далі – УНР). Як слушно відмічають О. Копиленко та І. Мищак, характерною особливістю діяльності УЦР було те, що навіть після проголошення III Універсалом 7 листопада 1917 р. Української Народної Республіки вона продовжує називати себе тимчасовим (до скликання Установчих зборів) органом, залишаючи до того часу за собою всю повноту влади [6, с. 204].

III Універсал Центральної Ради [8] реформував конституційний лад та мав по-суті державотворче значення. Цим документом були встановлені наступні важливі засади державного ладу: визначені території, що належать УНР; закладений принцип унітаризму; встановлено право власності народу на землю; визначені засади трудових прав та затверджений восьмигодинний робочий день; скасовано смертну кару; право на справедливий суд та амністія усім політичним в'язням; визначені основні повноваження, функції виконавчої влади. Крім того УЦ Радою у III Універсалі були чітко визначені першочергові завдання основним підрозділам уряду: Генеральному Секретарству Судових Справ – «зробити всі заходи упорядкувати судівництво і привести його до згоди з правовими поняттями народу», Генеральному Секретарству Внутрішніх Справ – «вжити всіх заходів для закріплення та поширення місцевого самоврядування, що являються органами найвищої адміністративної влади на місцях»; Генеральному Секретарству Національних справ – «подати нам в найближчому часі законопроект про національно-персональну автономію» [8].

Важливим для становлення українського конституціоналізму було закріплення у III Універсалі переліку основоположних прав людини на засадах демократії, що дослівно були сформульовані таким чином: «в Українській Народній Республіці має бути забезпечено всі свободи, здобуті всеросійською революцією: свободу слова, друку, віри, зібранів, союзів, страйків, недоторканости особи і мешкання, право і можливість уживання місцевих мов у зносинах з усіма установами» [8]. Характерним для документів УЦР залишається ідентифікація становлення і розвитку української державності поряд з російською, про незалежність ще не йшлося, багато формулювань зазначеного документу свідчать про союзні погляди та прагнення і сподівання на взаємодопомогу.

Водночас необхідно відмітити, як позитивний наслідок ухвалення III Універсалу, те, що саме з листопада 1917 року УЦР починає видавати свої

нормативні акти під назвою – закон. Всього після утворення УНР було видано близько 90 законів і законодавчих актів, включаючи і конституцію [13, с. 215]. 20 листопада 1917 р. у газеті «Народна воля» М. Грушевським були опубліковані основні положення проекту Конституції УНР: 1) демократичний державний устрій УНР та права громадян; 2) характер відносин УНР з Російською федеративною демократичною республікою; 3) законодавча влада Всенародного Зібрання УНР; 4) статус Кабінету Міністрів – вищого органу виконавчої влади УНР; 5) право Генерального Суду УНР на контроль за державною владою; 6) Головою УНР є голова Всенародного Зібрання [9, с. 102].

Починаючи з кінця листопада 1917 року УЦР та Мала Рада розпочинають активний законодавчий процес. Слід відмітити, що 25 листопада було ухвалено закони про виключне право УЦР видавати законодавчі акти УНР та порядок видання законів, про утримання УЦР за державний рахунок. Наступним важливим кроком у поділі влади на законодавчу, виконавчу і судову стало прийняття Закону «Про утворення Генерального Суду» (2 грудня 1917 р.) та «Про умови обсягання і порядок обрання суддів Генерального і апеляційного судів» (23 грудня 1917 р.). Також 23 грудня 1917 р. були ухвалені закони «Про Головну скарбницю і Державний банк УНР», «Про прокурорський догляд на Україні», 9 січня 1918 р. – «Про національно-персональну автономію», 18 січня 1918 р. був затверджений Тимчасовий земельний Закон [15].

Як відмічає В. Єрмолаєв, «уприйнятих законах містилися важливі норми конституційного права, закладалися правові основи подальшого законотворення УЦР, власної правової системи держави» [10, с. 32]. Таким чином, у листопаді 1917 року Україна фактично стала незалежною, розпочала процес розбудови власної держави та неповторної правової системи. Проте ні народ, ні українські соціалісти цього не сприймали. До кінця грудня 1917 р. лідери УЦР не вважали суб'єктом міжнародного права, і тільки 26 грудня був створений Генеральний Секретаріат іноземних справ на чолі з А. Шульгіним [12, с. 112].

Вершиною законотворчого процесу УЦР стало ухвалення Малою Радою проекту Конституції УНР (10 грудня 1917 р.), який передбачав встановлення парламентської республіки. Він складався із восьми розділів та 72 статей. Розділ I закріплював територію та автономний державно-правовий статус УНР у складі Федеративної Російської Республіки. Розділ II містив перелік демократичних прав і свобод громадян УНР. Організація влади будувалася на принципах поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову. Згідно розділів IV-VI вищими органами влади УНР були Всенародне Зібрання – орган законодавчої

влади і Кабінет Міністрів – вищий орган виконавчої влади УНР. Формування та порядок діяльності Всенародного Зібрання УНР відповідало принципам парламентаризму. Він передбачав судові гарантії діяльності місцевого самоврядування та національних організацій [14, с. 5-11].

Планувалося 22 січня 2017 року остаточно затвердити Конституцію УНР новообраним парламентом, проте цього не відбулося внаслідок вторгнення російської більшовицької армії. Вибори Всенародного Зібрання довелося відкласти та відстоювати українську державність військовим шляхом.

Після державного перевороту в Росії в жовтні 1917 року 4 грудня цього ж року Раднарком РРФСР видав «Маніфест до українського народу з ультимативними вимогами до Центральної Ради», яким поряд із визнанням права народу України на самовизначення звинувачував дії УЦР стосовно її політики у власній державі [16, с. 195-196].

У відповідь на дії радянської влади УЦР вдалася до рішучого кроку – проголошення незалежності України у IV Універсалі, який оголосив М. Грушевський 9 (22) січня 1918 року: «Віднині Українська Народна Республіка стає самостійною, від нікого незалежною, вільною, суверенною Державою Українського Народу» [15, с. 102]. Цим Універсалом УЦР підтвердила, що вона є органом влади тимчасового характеру: «Власть ... буде належати тільки народові України, іменем якого, поки зберуться Українські Установчі Збори, будемо правити ми, Українська Центральна Рада, ... та наш виконуючий орган однині матиме назву Ради Народніх Міністрів» [15, с. 102]. IV Універсал підтвердив права людини, що були проголошені III Універсалом та право національних меншин на національно-культурну автономію. Іншими програмними положеннями IV Універсалу стали наступні: укладення миру з більшовицькою російською владою; проведення виборів до місцевих рад і міських дум; унормування питань торгівлі та податків; передача трудовому народові землі без викупу; запровадження державно-народного контролю над банками тощо.

Новий етап конституційного процесу відзначився ухваленням Закону «Про громадянство Української Народної Республіки» від 2 березня 1918 р. та Закон «Про реєстрацію громадянства Української Народної Республіки» від 4 березня 1918 р. Згідно з першим законом, громадянином України вважався кожний, хто народився на її території, пов'язаний з нею постійним перебуванням і на такій підставі одержить відповідне свідоцтво.

При розробці Конституції УНР комісія вивчала європейські конституційні акти тих держав, історичні, економічні та правові умови розвитку яких були подібними до українських [17, с. 69].

Тому беззаперечно значною подією для розвитку української державності стало прийняття УЦ Радою в останній день свого існування 29 квітня 1918 року Конституції Української Народної Республіки, що мала повну назву – «Статут про державний устрій, права і вольності УНР» [15, с. 105-113]. Конституція складалась з восьми розділів (83 параграфи):

I. «Загальні постанови» (проголошення суверенітету, самостійності, незалежності, територіальної цілісності та унітаризму, права народу на землю тощо);

II. «Права громадян України» (принцип єдиного громадянства, недоторканості особи та презумпція невинуватості, основні права і свободи людини, пасивне й активне виборче право тощо);

III. «Органи влади Української Народної Республіки» (вища влада належить народу, влада державна поділяється на три гілки, представлені Всенародними Зборами, Радою Міністрів та Генеральним Судом);

IV. «Всенародні Збори Української Народної Республіки» (порядок виборів, статус депутата, порядок роботи зборів, порядок законодавчої ініціативи та ухвалення законів, порядок внесення змін до Конституції, порядок формування органів держави за участі парламенту тощо);

V. «Про Раду Народних Міністрів Української Народної Республіки» (визначення Ради Міністрів як вищого виконавчого органу УНР, порядок формування та висловлення недовіри, повноваження тощо);

VI. «Суд Української Народної Республіки» (закладено принцип незалежності судової влади, прилюдний і усний судовий розгляд, затверджено три напрями судочинства (карний, цивільний, адміністративний), визначений статус Генерального Суду як вищої судової інстанції);

VII. «Національні союзи» (права національних меншин та засади національно-культурної автономії);

VIII. «Про часове припинення громадських свобод» (порядок обмеження прав і свобод людини в умовах воєнного стану, встановлено, що таке обмеження не може тривати більше ніж три місяці та повинно затверджуватись Всенародними Зборами).

Висновки. Огляд нормотворчої діяльності Української Центральної Ради щодо встановлення норм конституційного характеру дає можливість зрозуміти, що політико-правова ідея була спрямована на формування демократичного республіканського державного ладу. Це чітко простежується через призму аналізу положень чотирьох Універсалів Центральної Ради. Проведений аналіз основних положень Конституції УНР дає розуміння, що дійсно основними засадами національного конституціоналізму було утвердження

демократичної парламентської республіки, де поділ влади ділиться на три незалежні гілки та принцип стримувань і противаг. Це заклало міцний фундамент національної ідеї конституціоналізму.

Узагальнення призводить до висновку, що державотворча діяльність УЦР мала свої сильні сторони та деякі вади. До надбань слід віднести відстоювання національних інтересів, демократичний розвиток державних інституцій, визнання й закріплення основоположних прав і свобод людини, їх соціальне спрямування. До недоліків та прорахунків, здійснюваної Центральною Радою політики, відносяться: підтримання сталих зв'язків та сподівання на демократичний розвиток поряд з росією; хаотичні рішення, що пов'язане, з одного боку, з відсутністю досвіду, а з іншого – тиском російської влади. Такий досвід діяльності УЦ Ради є повчальним і для сучасних реалій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Історія і перспективи української державності : навчально-методичний посібник / Н. В. Аніщук. Одеса : Юридична література, 2021. 88 с.
2. Іванов В.М. Історія держави і права України : навч. посібник. К.: Атіка, 2007. 728 с.
3. Копиленко О. Л. Держава і право України. 1917–1920: навч. посібник. К.: Либідь, 1997. 208 с.
4. Гунчак Т. Україна. Перша половина ХХ ст. Нариси політичної історії. К.: Либідь, 1993. 288 с.
5. Кирилова Н. Центральна Рада: від автономії до незалежності. Наукові записки Тернопільського національного педагогічного університету імені Володимира Гнатюка. Сер. Історія. Тернопіль : ТНПУ ім. В. Гнатюка, 2018. Вип. 1, ч. 1. С. 17-21.
6. Копиленко О., Мищак І. Законотворчість УНР : механізми співпраці Української Центральної Ради та Уряду. Українська Центральна Рада - світоч національного державотворення: історико-правові уроки та сучасні реалії : матеріали круглого столу [м. Тернопіль, 10-11 берез. 2017 р.]. Тернопіль: Економічна думка THEU, 2017. С. 202-205.
7. Скальський В. Як не проголосили незалежність. Перший Універсал у деталях. Історична правда. 24 червня 2019. URL: <https://www.istpravda.com.ua/articles/5d10ea4aba2ad/> (дата звернення 29.01.2024)
8. 1917 рік - I, II та III Універсали Української Центральної Ради. Конституційний Суд України. Офіційний веб-сайт. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/170> (дата звернення 29.01.2024)

9. Козаченко А.І. Історія розвитку конституціоналізму в Україні: Навч. посібник. Полтава: "Астрія", 2020. 217 с.
10. Єрмолаєв В. Про конституційний процес в Українській Народній Республіці 1917–1918 рр. Юридичний журнал «Право України», №4/2018. С. 25-38.
11. Грибенко О. Формування структури виконавчої влади за Української Центральної Ради. Історичний аспект. Сіверщина в історії України, випуск 9, 2016. С. 450-453.
12. Держава і право України 1917–1920: Навчальний посібник. / О.Л. Копиленко, М.Л. Копиленко. К. : Либідь, 1991. 208 с.
13. Кравчук М.В. Українська Центральна Рада – фундамент українського державотворення ХХ ст.: історико-правовий досвід. Правозастосування: теорія, методологія та практика. – Київ ; Тернопіль:ВПЦ «Економ. думка», 2017.-С.210-220.
14. Українська Центральна Рада. Документи і матеріали : У 2-х т. Т. 2. (10 грудня 1917 р. 29 квітня 1918 р.) / Ред. кол. В.А. Смолій, В.Ф. Верстюк та ін. Київ : Наук. думка, 1996. 424 с.
15. Історія української Конституції / Українська правнича фундація; упоряд.: А.Г. Слюсаренко, М.В. Томенко; вст. ст. С.П. Головатий. Київ: Право, 1997. XV, 443 с.
16. Голосніченко Д.І. Центральні органи державної влади за Конституціями України (1917-1919 р.) Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право : збірник наукових праць. 2010. № 4 (8). С. 195–198.
17. Бойко І. Місце і роль Конституції Української Народної Республіки 1918 р. в історії національного конституціоналізму. Український часопис конституційного права. № 3. 2017. С. 67-76.

УДК 340.15:340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.10>

ЗАСАДНИЧІ ПРИНЦИПИ РИМСЬКОГО ПРАВА ТА ЇХ ЗВ'ЯЗОК ІЗ ЮРИДИЧНОЮ АРГУМЕНТАЦІЄЮ

Орел В.А.,*старший викладач закладу вищої освіти,**кафедра правознавства,**Полтавський університет економіки і торгівлі*

ORCID: 0000-0002-1474-1614

e-mail: saloviktoriya@gmail.com

Орел В.А. Засадачні принципи римського права та їх зв'язок із юридичною аргументацією.

Сучасна філософія права визначає засади (підвалини) права як вихідні умови права, детермінанти його змісту, на які спирається право й які становлять його фундамент. Водночас більшість європейських країн у сучасній юридичній сфері використовує давньоримські юридичні формули, які еволюціонували до максим та стали основою сучасного позитивного права у вигляді принципів. Становлення загальних правових принципів, концепцій/конструкцій знайшло своє відображення в законодавстві, доктринах та судовій практиці більшості країн. У статті ми зосереджуємося на ціннісних установках і уявленнях, сформульованих в 30-х роках минулого століття романістом, істориком права Ф. Шульцом, серед яких принцип ізоляції/абстракції, принцип простоти та традиції, принципи свободи та авторитету, принцип гуманності, принцип вірності/добросовісності, принцип безпеки та деяких інших. Ці принципи продовжують досліджуватися українськими та зарубіжними вченими, які доповнюють цей перелік та вивчають їх вплив на правові системи України та інших держав.

Наголошуємо на тому, що принципи не були сформульовані римськими юристами, наприклад, у преамбулі до їхніх власних праць або в окремому законі чи правовому документі. Римське право було казуїстичним, тобто в основному складалося з рішень, винесених в окремих випадках. З цим пов'язуються особливості судової аргументації у Стародавньому Римі, які мали подвійну природу. З одного боку, вони обумовлювалися нормами права, а з іншого — відображали систему заповнення прогалів у правових відносинах за допомогою застосування принципів права та техніки ораторства юристів того часу.

Сучасна юридична наука намагалася знайти та аргументувати існування загальних принципів розвитку римського права, як основи для прийняття конкретних рішень, або тому, що римські юристи іноді використовували певні терміни та

поняття, на яких базувалися їхні рішення.

Ключові слова: засадачні принципи права, римське право, юридична аргументація, справедливість, добросовісність, чесність, людяність, вірність.

Orel V. Fundamental principles of Roman law and their relation to legal argumentation.

Modern philosophy of law defines the principles (foundations) of law as the initial conditions of law, the determinants of its content, on which law relies and which constitute its foundation. At the same time, most European countries use ancient Roman legal formulas in their modern legal systems, which evolved into maxims and became the basis of modern positive law in the form of principles. The establishment of general legal principles, concepts/constructions is reflected in the legislation, doctrines and case law of most countries. In this article, we focused on the values and concepts formulated in the 1930s by the novelist and legal historian F. Schultz, including the principle of isolation/abstraction, the principle of simplicity and tradition, the principles of freedom and authority, the principle of humanity, the principle of loyalty/good faith, the principle of security, and some others. These principles continue to be researched by Ukrainian and foreign scholars who supplement this list and study their impact on the legal systems of Ukraine and other countries.

We emphasize that the principles were not formulated by Roman lawyers, for example, in the preamble to their own works or in a separate law or legal document. Roman law was casuistic, it mainly consisted of decisions made in individual cases. This is related to the peculiarities of legal argumentation in ancient Rome, which had a dual nature. On the one hand, they were determined by the rules of law, and on the other hand, they reflected a system of filling gaps in legal relations by applying the principles of law and the oratory techniques of lawyers of that time.

Modern legal scholarship has tried to find and argue for the existence of general principles of

Roman law development as a basis for making specific decisions, or because Roman lawyers sometimes used certain terms and concepts on which their decisions were based.

Key words: fundamental principles of law, Roman law, legal argumentation, justice, good faith, honesty, humanity, fidelity.

Постановка проблеми. Здавна юристи звертали увагу на ті чи інші підвалини, намагаючись на їх підставі обґрунтувати право для кращого розуміння його сутності та ролі в житті суспільства [1, с. 273]. В довідковій літературі під засадами (підвалинами) права розуміються визначальні, вихідні умови права, детермінанти його змісту, на які спирається право й які становлять його фундамент. Право потребує підтвердження свого буття через обґрунтування — виведення із засад, які не є правом; воно не може не мати засад, оскільки тоді буде довільним.

Сучасна юридична сфера більшості європейських країн користується стародавньоримськими юридичними формулами, які перетворилися на максими та утворили основу сучасного позитивного права у формі принципів [2, с. 22]. Гай, один з майстрів римського права у II ст. н. е., стверджував, що принцип є фундаментальною частиною всього («*cuiusque rei potissima pars principium est*»).

Римське право вирізняється своєю унікальністю через те, що римлянам вдалося сформулювати універсальні та раціональні юридичні принципи, які в подальшому утворили базис європейської цивілізації та були «імпортовані» до інших правових систем [3, с. 692].

Становлення загальних правових принципів, концепцій/конструкцій знайшло своє відображення в законодавстві, доктринах та судовій практиці більшості країн. У квітні 2023 року суддя Верховного Суду В. Крат опублікував презентацію «Принципи приватного права в судовій практиці», в якій надається визначення та описується значення принципів цивільного права. Суддею відтворюються сучасні принципи права та їх відображення у джерелах національного права, надаються кейси зі світової судової практики. Він дійшов висновку, що за останні п'ять років (із 2018 року) практика Верховного Суду засвідчує перехід принципів права з розряду теоретичного поняття до потужного системозмінювального інструменту, який подекуди має вирішальне значення зміни підходів до розгляду тієї чи іншої категорії справ. Окрім того, автор нагадує про римське походження ряду принципів, а також доктрину *venire contra factum proprium* (заборони суперечливої поведінки), яка базується на римській максимі — «*non concedit venire contra factum proprium*» (ніхто не може діяти всупереч своїй попередній поведінці) [4].

Метою дослідження є розкриття змісту засадничих принципів римського права та встановлення їх зв'язку із юридичною аргументацією.

Стан опрацювання проблематики. Загальні принципи права є родючим ґрунтом для дослідників загальної теорії права. Водночас вітчизняні та зарубіжні вчені продовжують досліджувати принципи, цінності та інститути римського права та їх вплив на сучасну науку і практику. Серед них В. Вовк, М. Белова, Т. Гребенщикова, Р. Достдар, Г. Задорожня, Ю. Задорожній, В. Крат, Г. Пастушок, І. Переш, І. Спасибо-Фатєєва, Т. Філей, І. Шаркова, І. Новосад, Марія Піа Баккарі (Maria Pia Baccari), Поль Ж. Дюплессі (Paul J Du Plessis), Джейкоб Гітлай (Jacob Giltaij), Антоніо Сакоччо (Antonio Saccoccio), Джо Семпсон (Joe Sampson), Бенджамін Спаньоло (Benjamin Spagnolo), Фріц Шульц (Fritz Schulz) та інші.

Принципам добросовісності, розумності, справедливості присвячено чимало праць в українській юридичній науці, авторами яких є І. Бабиш [5], С. Галкевич [6], О. Каленюк [7], О. Олійник [8], І. Шаркова [9] та інші.

Розгалужену систему принципів права, вироблену римським правом наводять Г. Задорожня, Ю. Задорожній. До загальних принципів римського права дослідники відносять принцип верховенства права та верховенства закону, принцип юридичної рівності громадян Риму перед законом і судом, принцип справедливості правосуддя, принцип неприпустимості повторного покарання за одне й те саме правопорушення, принцип чіткості та простоти юридичної техніки тощо. Спеціальні принципи римського права відображають вихідні засади врегулювання майнових відносин між конкретними особами (серед яких взаємне визнання юридичної рівності суб'єктів приватного обігу; свобода волевиявлення відповідно до правил поведінки, встановлених у суспільстві; повний контроль особи над власним майном; еквівалентність майнового забезпечення під час обміну товарами та послугами тощо) [10, с. 23-24].

Г. Пастушок зазначає, що в античному Римі юридичні принципи базувалися на таких поняттях, як совість, добропорядність, чесність, повага до інших, людяність, вірність тощо [11, с. 34].

Німецько-єврейський історик права Ф. Шульц у 1934 році вперше використовує поняття «принципи» (у праці «*Prinzipien des Römischen Rechts*») [12] у значенні, що не мало жодного попередника цього поняття в німецькій літературі та навчальних посібниках з римського приватного права. Вчений зосереджується у своїй праці на таких принципах римського права, як принцип ізоляції/абстракції, принцип простоти та традиції, принципи свободи та авторитету, принцип гуманності, принцип вірності/добросовісності, принцип безпеки та деяких інших, про які йтиметься далі.

Більшість сучасних праць щодо дослідження юридичної аргументації в Стародавньому Римі зводяться до думки, що вона базується виключно на античній філософії і риторичі (наприклад, статті А. Романової, О. Чорнобай «Становлення теорії юридичної аргументації у період античності та римського права» (2018), Д. Сковронського «Судова аргументація у Стародавньому Римі» (2019) та інших). Однак ми наголошуємо, на тому, що юридична аргументація у римському судочинстві мала своїм підґрунтям закон та правила логіки, а коли право не врегульовувало певні ситуації, то на допомогу правникам приходили принципи права (або закони природи).

Виклад основного матеріалу. Перший суттєвий принцип римського права, який розглядає Ф. Шульц, це *принцип ізоляції/абстракції*, під яким він розуміє ізольоване положення права від «усього, що не є правом»: моралі, звичаїв і політико-економічних аспектів римського суспільства. Тенденція до ізоляції підживлюється потребою у свободі, оскільки існувало безліч неюридичних, звичаєвих і моральних зв'язків, які зв'язували римлян, наприклад, відносини між патроном і клієнтом. Сімейні справи, наприклад, були здебільшого виключені із закону, оскільки звичайна пристойність запобігала б таким питанням, як розірвання шлюбу. Так, принцип ізоляції/абстракції стосується проблеми, що право має тенденцію абстрагувати рішення від окремих справ і застосовувати це рішення до майбутніх справ [12; 13].

Водночас ряд дослідників зазначають про взаємозв'язок права і релігії: право стверджувалося за допомогою релігії і підкріплювалося її авторитетом, аж доки не сформувався відповідний рівень правосвідомості римських громадян. Тісне поєднання релігії з правом, у контексті політичної боротьби, підвищувало її значущість у суспільному житті, а з іншого боку, сприяло її формалізації та деталізації різноманітних способів спілкування з божеством. [14].

Закладені у християнстві цінності — правда, справедливість, любов і свобода містяться в давньоримських правових джерелах, у тому числі й дохристиянських (поняття справедливості та свободи). Це вічні й універсальні «принципи». Відповідно, за влучним визначенням Цельса, право є наукою про добро і справедливість (Дигести, титул 1).

Уривок праці Ульпіана, уточнений у Дигестах Юстиніана, стосується поняття «справедливість» у значенні «*dare cuique suum*» або «давати кожному своє». Однак це класичне визначення, надане римським юристом III століття, не уточнює, з чого складається те «своє», яке має забезпечити кожна особа. Те, чого людина найбільше потребує, не може бути гарантовано їй законом. Щоб справедливість була повноцінною, необхід-

но щось більш особисте, що може бути подаровано лише безоплатно, таке, як любов, яку може передати лише Бог, створивши людину на свій образ і подобу.

Цицерон уточнює, що відмежувати добрий закон від поганого можна лише за законом природи. Не тільки вони визначають справедливість і несправедливість, але також чесність та нечесність: «*atqui nos legem bonam a mala nulla alia nisi naturae norma divide possumus ... sed omnino omnia honesta et turpia*» (Цицерон, I, 44) [15].

Найчастіше принцип *справедливості* (*aequitas*) використовувався при розв'язанні суперечності між усталеним застосуванням права і конкретним нестандартним випадком. Це досягалося шляхом розумного поєднання обґрунтованих протилежних інтересів в дусі даного правового інституту та вродженого відчуття справедливості (*aequitas naturalis*) [6].

Наступний принцип, на якому зупиняється Ф. Шульц, є *принцип простоти та традиції*, адже він найбільш чітко відображений у працях класичних юристів та створює окрему та єдину наукову юридичну мову. Простота полягає в тому, що римські юристи виявляли консерватизм, повільно скасовуючи зловживання в законі. Традиція ж прослідковується у всіх віхах історії Стародавнього Риму, як-от перехід від Республіки до Імперії за Августа, що відбувся майже непомітно. Він не вимагав нової конституції, а лише форми відновлення республіканських цінностей та інститутів, навіть збільшено повноваження сенату. Створення постійних публічних кримінальних судів (*quaestiones perpetuae*) відбувалося повільно, але впевнено, так само як і зміни через різні способи судочинства в приватному праві, часто зберігаючи основні принципи та термінологію попередньої форми [13].

Цієї позиції дотримується В. Борисова, яка відносить *консерватизм і прогресивність* до принципів римського права. Консерватизм у цьому контексті розглядається як прихильність до старого і його захист. Це проявляється у бажанні зберегти непорушність правового порядку цієї рабовласницької держави, а також незмінність існуючого устрою. Це визначено бажанням уникати будь-яких новел, які могли б підірвати цей порядок. Римляни виховувалися в дусі беззаперечної поваги до закону, віри в його вічність і непохитність.

Проте, якщо правові норми не відповідали розвитку економічних відносин і не захищали інтереси рабовласників, завданням права було вдосконалити законодавство. Прогресивність римського приватного права полягала у розробці нових положень для заповнення прогалини в праві та адаптації його до змін. Римські юристи, однак, утримувалися вносити зміни або скасовувати положення старого законодавства, не бажа-

ючи поширювати ідею можливості зміни права. Вони приймали новий закон, який існував разом із старим. Як відзначається в літературі, життя починало текти новим руслом, хоча старе русло не засипалося — воно просто висихало [16, с. 8].

Невід'ємними принципами римського права стали суперечливі між собою *принципи свободи та авторитету*. Згідно з Цельсом, є більш милостивим (справедливим) таке тлумачення законів, при якому охороняється їх свобода (Дигести, титул 3). У Шульца «авторитет» визначається як «соціальний статус особи чи інституції», який призводить до покорі без необґрунтованого диктату. У римській античності це можна ілюструвати владою батька над його домом, включаючи слуг, де все домашнє майно фактично належало *pater familias*. Принцип свободи в римському суспільстві призвів до виняткового індивідуалізму в сфері приватного права. Наприклад, відсутність загальних прав, втручання держави у шлюби та розлучення, механізми законодавства, що регулюють приватні асоціації, положення про (громадську) власність в цілому та правила спадкування. Таким чином, римське суспільство характеризується балансом між владою та свободою.

Принцип гуманності вимагає піклування про інших, а *принцип вірності/добросовісності* зобов'язує людину дотримуватись свого слова, що ілюструється юридичним терміном «*fides*» або «віра». Традиційно, поняття «добросовісність» витікає із концепції «*bona fides*» (лат. «добра совість») в римському праві, особливо в судовому процесі. З часом роль «*bona fides*» почала розширюватися, і на сьогоднішній день в більшості сучасних правових систем добросовісність визначається засадничим принципом приватного права [17].

Існування такого оціночного принципу як добросовісність підтверджується лише в правозастосовчій практиці, найчастіше при вирішенні казуальних справ [6]. Цей термін був особливо важливим у певних консенсуальних договірних відносинах, таких як купівля-продаж, але як принцип також лежав в основі обов'язкового характеру більш формальних зобов'язань: одноразовий укладений контракт або присяга є обов'язковими.

Крім того, принцип вірності діє не лише між особами. Він також закликає суддів дотримуватись тексту виданого ним едикту та забороняє зворотню силу правових норм. Поза межами закону існує багато постійних відносин між римлянами, які регулюються вірністю, наприклад, між вільно-відпущеником і його покровителем, зобов'язання гостинності та приватні дружні стосунки.

Останнім принципом, про який варто зазначити в межах цього дослідження, є *принцип безпеки*, який визначається як «впевненість у тому, що право переможе в боротьбі з кривдою»

і «розпізнаваність і передбачуваність правових наслідків, спричинених певною сукупністю фактів». Це означає, що правова безпека залежить від адекватності правового захисту з боку держави, яке визначається призначенням правильних людей на магістратуру та виконанням офіційних обов'язків, а також наявністю відповідних цивільних і кримінальних судових процедур. Таким чином, принцип безпеки в римському праві передбачає гарантування закріпленого права шляхом забезпечення впевненості в його захисті та передбачуваності наслідків порушення відповідно до конкретних фактів [13].

Отже, зазначені принципи знайшли своє відображення у різних сферах юридичної діяльності Стародавнього Риму — правотворчості, правозастосування, правотлумаченні.

Відзначимо, що зазначені принципи не були сформульовані римськими юристами, наприклад, у преамбулі до їхніх власних праць або в окремому законі чи правовому документі. Це пояснюється тим, що римське право було казуїстичним, тобто в основному складалося з рішень, винесених в окремих випадках.

Особливості судової аргументації у Стародавньому Римі визначалися подвійною природою судового процесу. З одного боку, вони обумовлювалися нормами права, які встановлювали систему та порядок взаємовідносин, надаючи аргументації юридичну визначеність. З іншого боку, судова аргументація римського права відображала систему заповнення прогалин у правових відносинах за допомогою застосування принципів права та техніки ораторства юристів того часу [18, с. 29].

Зокрема, Цицерон приділяє особливу увагу предмету розгляду, який є основою для судового позову в цивільному чи звинувачення в кримінальному процесі. На його думку, ефективність аргументації в судовому процесі можлива лише при наявності загальноновизнаних (або, принаймні, визнаних обома сторонами процесу) підстав. Зазвичай ці підстави представлені законами. Однак розуміння закону сторонами судового процесу може значно відрізнятись, що може призводити до «сперечання про закони». Стратегія судової аргументації розширюється різноманітними тактичними можливостями, зумовленими інтерпретацією законів [19, с. 26].

З іншого боку, використовувався принцип логіки та права *contra principia negantem non est disputandum* (лат. «проти того, хто заперечує принципи, не може бути дискусій»): у порядку, щоб обґрунтовано обговорювати розбіжності, має бути згода щодо принципів або фактів, за якими можна судити про аргументи.

Поль Ж. Дюплессі, Джо Семпсон, Бенджамін Спаньоло стимулюють дискусію про роль принципів і прагматизму в юридичних аргументах.

Автори зазначають про еволюцію у використанні методів аргументації та прийомів логіки у римському судочинстві.

До кінця II століття до н. е. більша частина приватного права охоплювалася юридичними висновками, ключовим кроком у переході від накопичення окремих випадків до універсальних є індукція. У I столітті н.е. цей спосіб міркування був доповнений «дедукцією», головним чином завдяки зусиллям юриста Лабео. Останній відповідає за два головних нововведення в римській правовій думці. Перший — це систематичне використання аналогії як способу розвитку права. Другий — це дедуктивний спосіб юридичних міркувань.

Однак, правник Юліан стверджує, що в деяких випадках потрібно приймати позиції, які суперечать дедуктивній логіці, оскільки невиконання цього призведе до абсурдних результатів [20].

Отже, щоб зрозуміти способи міркування римських правників, потрібен підхід, орієнтований на юриста. Він обов'язково передбачає визнання того, що римський правопорядок відрізнявся від сучасної правової системи. Це була більш «відкрита» система, яка не мала ієрархії джерел або, власне, теорії правової аргументації.

Сучасна юридична наука намагалася знайти та аргументувати існування загальних принципів розвитку римського права, як основи для прийняття конкретних рішень, або тому, що римські юристи іноді використовували певні терміни та поняття, на яких базувалися їхні рішення [12].

Висновки. Засадничі принципи права, які мають свій корінь у римському праві, виявляються ключовими елементами сучасної юридичної системи більшості європейських країн.

Давньоримські юридичні формули перетворилися на принципи, що лежать в основі позитивного права. Це свідчить про стійке впливове значення римського права на розвиток сучасної юридичної доктрини та практики.

Засади римського права визначають керівні принципи юридичної аргументації, які включають принципи справедливості, рівності, чесності та інші, які залишаються актуальними у контексті розгляду юридичних питань.

Фундаментом юридичної аргументації у римському судочинстві були правила логіки та закон, а коли останній не давав повної відповіді на певні суспільні запити, то на допомогу правникам приходили принципи права (закони природи).

Актуальними є подальші дослідження впливу римського права на формування сучасної правової системи та вдосконалення юридичної аргументації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Велика українська юридична енциклопедія : Т. 2 : Філософія права / редкол.:

- С.І. Максимов (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого: Право, 2017. 1128 с.
2. Бліхар В., Вовк В. «Римський слід» у становленні легіспруденції. *Філософські та методологічні проблеми права*, 2022. С. 20-24.
 3. Белова М.В., Переш І.Є. Вплив римського права на сучасну зміну правової парадигми. *Аналітично-порівняльне правознавство*, (5), 2023. С. 692-695.
 4. Крат В. Принципи приватного права в судовій практиці. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_present/Prezent_principi_priv_prava_2023.pdf (дата звернення: 21.01.2024 р.).
 5. Бабич І. Г. Принцип справедливості – характеристика у римському приватному праві. *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 25. С. 6–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chas_2017_25_4.
 6. Галкевич С.В. Формування принципів справедливості і добросовісності в римському приватному праві. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 6. С. 337-342. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/anopr_2022_6_64.
 7. Каленюк О.М. Значення морально-правових принципів у процесі становлення та розвитку системи римського права. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. Серія: Право. 2023. Вип. 15(2). С. 47-52. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif_2023_15\(2\)_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif_2023_15(2)_7).
 8. Олійник О.С. Особливості реалізації принципів добросовісності, розумності та справедливості в римському приватному праві. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2018. Вип. 48. С. 224-235. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2018_48_24.
 9. Шаркова І.М. Рецепція Римсько-правового принципу добросовісності в господарське законодавство України: стан і перспективи. *Європейські перспективи*. 2013. № 5. С. 16-20. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2013_5_5.
 10. Задорожня Г.В. Принцип bona fides: від доктрини римського права до національного правосуддя. *Слово Національної школи суддів України*. 2023. № 1. С. 22-29. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/cln_2023_1_4.
 11. Пастушок Г.І. Значення основоположних цінностей римського права для формуван-

- ня правової традиції Європейського Союзу. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2016. Вип. 8. С. 32–38.
12. Schulz, Fritz. *Principles of Roman Law*. Translated by Marguerite Wolff. Oxford: Clarendon Press, 1936. 268 p.
 13. Giltaij J. (2019). *Reinventing the Principles of Roman Law* (SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3377309>) (звернення: 22.01.2024 p.).
 14. *Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри*. К.: Ваїте, 2015. 392 с.
 15. Maria Pia Baccari (2010). *Principi del diritto romano e magistero dei Pontefici romani su iustitia, libertas, veritas, caritas/amor (a proposito della Deus caritas est e della Caritas in veritate)*. *Revista General de Derecho Romano*, 2010. 40 pp. URL: <https://lumsa.it/sites/default/files/UTENTI/u160/Principi%20del%20Diritto%20romano.%20RGDR%20IUSTEL%20su%20pace%20e%20i%20quattro%20pilastri%20della%20pace.pdf> (звернення: 23.01.2024 p.).
 16. *Основи римського приватного права: Підручник / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової та Л.М. Баранової*. Х.: Право, 2008. 224 с.
 17. *Добросовісність: доктрина & судова практика: зб. ст. / за ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої*. Харків: ЕКУС, 2021. 358 с.
 18. Кістяник В.І. *Судова аргументація: особливості, порівняльний аналіз та вітчизняна і зарубіжна практика : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук; наук. керівник Шевчук С.В. ; М-во освіти і науки України, Нац. ун-т «Києво-Могилянська академія»*. Київ : [б. в.], 2021. 215 с.
 19. *Юридична аргументація. Логічні дослідження : монографія / О.М. Юркевич, В.Д. Титов, С.В. Куцепал та ін. ; за заг. ред. О.М. Юркевич*. 2-ге вид., переробл. та допов. Х. : Право, 2015. 336 с.
 20. *Principle and Pragmatism in Roman Law*, edited by Benjamin Spagnolo and Joe Sampson. Oxford, Hart Publishing. 2020. 224 pp.

УДК 340.0

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.11>

ДЕРЖАВА В МЕХАНІЗМІ ПРАВОУТВОРЕННЯ ЯК ПРЕДМЕТ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОГО ПІЗНАННЯ

Осауленко В.Т.,

аспірант

Приватного вищого навчального закладу

«Європейський університет»

ORCID: 0009-0001-9985-9442

Осауленко В.Т. Держава в механізмі правоутворення як предмет теоретико-правового пізнання.

У змісті статті автором розкрито актуальність наукового пізнання питань держави в системі суб'єктів сучасного правоутворення. Відзначено, що держава в сучасних умовах розвитку суспільства набуває нового багатоаспектного значення, оскільки істотно змінюється її роль, а саме держава стикається з новими викликами, пов'язаними з розв'язанням гібридних війн, суттєвим збільшенням кількості збройних конфліктів на політичній карті світу, істотним підвищенням рівня їх агресивності, пандемічними загрозами. Наголошено, що сьогодні особливо актуальним постає питання як наукового переосмислення регулятивних і охоронних можливостей держави, так і розширення наукових уявлень про практичні межі впливу держави при вдосконаленні регулювання та охорони прав, свобод, інтересів суб'єктів права. Найбільш істотний характер сьогодні має вплив держави на правоутворення, забезпечуючи баланс інтересів при формуванні права, його формалізації, тлумаченні та подальшій соціалізації. Проте роль держави в механізмі правоутворення нині перебуває в стані істотної трансформації, що супроводжується посиленням впливу держави на правоутворення, зокрема в частині забезпечення ефективної реалізації державної політики, особливо в сферах національної безпеки та оборони, європейської інтеграції, забезпечення соціальних стандартів тощо.

Автором обґрунтовано, що наукове розуміння держави як суб'єкта правоутворення має неоднозначний характер. Це зумовлено дискусією в розумінні самого явища – правоутворення, його властивостей, які закладаються вченими в основу розуміння зазначеного поняття, в тому числі і такої його властивості як суб'єктність. В пізнавальному плані держава в механізмі правоутворення: по-перше, відзначається багатоаспектністю свого прояву та функціонування, забезпечуючи вплив та визначаючи зміст правоутворення; по-друге, є поліструктурним феноменом, здійснюючи вплив на правоутворення через систе-

му державно владних суб'єктів, забезпечуючи правове регулювання суспільних відносин міжнародного, національного, загальнодержавного та регіонального характеру; по-третє, є інструментальним засобом, що забезпечує не лише формалізацію права, але і його використання, виконання, дотримання та застосування; по-четверте, є функціональним явищем, забезпечуючи комплексний вплив як на формування правової бази, так і на правове регулювання в цілому; по-п'яте, є політичним феноменом, що забезпечує реалізацію власної правотворчої політики та сприяє збалансуванню правотворчих інтересів інших суб'єктів правоутворення.

Ключові слова: правотворчість, правоутворення, держава, правове регулювання, правовий вплив, методологія наукового пізнання.

Osaulenko V. The state in the mechanism of law-formation as a subject of theoretical and legal knowledge.

In the content of the article, the author revealed the relevance of scientific knowledge of state issues in the system of subjects of modern law-formation. It is noted that the state in the modern conditions of the development of society acquires a new multifaceted meaning, since its role is significantly changing, namely the state faces new challenges associated with the resolution of hybrid wars, a significant increase in the number of armed conflicts on the political map of the world, a significant increase level of their aggressiveness, pandemic threats. It is emphasized that today the issue of both the scientific rethinking of the state's regulatory and protective capabilities, and the expansion of scientific ideas about the practical limits of the state's influence in improving regulation and protection of the rights, freedoms, and interests of legal subjects is becoming particularly relevant. The most significant character today is the state's influence on law-formation, ensuring a balance of interests in the formation of law, its formalization, interpretation and further socialization. However, the role of the state in the law-formation mechanism is currently in a state of significant transformation,

which is accompanied by the strengthening of the state's influence on law-formation, in particular in terms of ensuring the effective implementation of state policy, especially in the areas of national security and defense, European integration, ensuring social standards, etc.

The author substantiates that the scientific understanding of the state as a subject of law-formation has an ambiguous character. This is due to the discussion in the understanding of the phenomenon itself - law-formation, its properties, which are laid by scientists as the basis for understanding the mentioned concept, including such a property as subjectivity. From a cognitive point of view, the state in the mechanism of law-formation: firstly, it is characterized by the multifaceted nature of its manifestation and functioning, providing influence and determining the content of law-formation; secondly, it is a polystructural phenomenon, exerting an influence on law-formation through the system of state-authority subjects, ensuring legal regulation of social relations of an international, national, state-wide and regional nature; thirdly, it is an instrumental means that ensures not only the formalization of the law, but also its use, execution, compliance and application; fourthly, it is a functional phenomenon, providing a comprehensive impact on both the formation of the legal framework and legal regulation as a whole; fifth, it is a political phenomenon that ensures the implementation of its own law-formation policy and helps to balance the law-formation interests of other law-formation subjects.

Key words: law-making, law-formation, state, legal regulation, legal influence, methodology of scientific knowledge.

Постановка проблеми. Держава в сучасних умовах розвитку суспільства набуває нового багатоаспектного значення, оскільки істотно змінюється її роль, а сама держава стикається з новими викликами, пов'язаними з розв'язанням гібридних війн, суттєвим збільшенням кількості збройних конфліктів на політичній карті світу, істотним підвищенням рівня їх агресивності, пандемічними загрозами та обмеженнями викликаними коронавірусною хворобою 2019, спричиною SARS-CoV-2 тощо. В таких умовах особливо актуальним постає питання як наукового переосмислення регулятивних і охоронних можливостей держави, так і розширення наукових уявлень про практичні межі впливу держави на вдосконалення регулювання та охорони прав, свобод, інтересів суб'єктів права. Найбільш істотний характер сьогодні має вплив держави на правоутворення, забезпечуючи баланс інтересів при формуванні права, його формалізації, тлумаченні та подальшій соціалізації. Проте роль держави в

механізмі правоутворення нині перебуває в стані істотної трансформації, що супроводжується посиленням впливу держави на правоутворення, зокрема в частині забезпечення ефективної реалізації державної політики, особливо в сферах національної безпеки та оборони, європейської інтеграції, забезпечення соціальних стандартів тощо. З урахуванням вказаного саме наукове дослідження держави в механізмі сучасного правоутворення є особливо актуальним, результати якого матимуть вихідне значення для подальшого удосконалення практики формалізації права, його тлумачення та реалізації.

Актуальність тематики цього наукового дослідження доводиться також недостатністю її розробки в юридичній науці. Варто відзначити, що держава є невід'ємною складовою сучасного правоутворення, яка за своєю природою і сутністю покликана, з одного боку – закріпити публічні інтереси за допомогою права, а з іншого боку – гарантувати формалізоване право, забезпечити ефективне функціонування механізмів тлумачення та реалізації правових норм. Водночас питання місця та ролі держави в механізмі правоутворення залишились доктринально невизначеними, особливо актуалізується проблема їх трансформації в сучасних умовах здійснення правоутворення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. У вітчизняній юридичній доктрині проблематика правоутворення крізь призму його суб'єктів досліджується досить епізодично. Особливо відчувається гострий дефіцит наукових праць, які стосуються ролі держави в сучасних умовах функціонування правоутворення в Україні. Окремі теоретико-методологічні аспекти правотворення, в межах яких вивчаються і питання місця та ролі держави в механізмі правоутворення розкрито в роботах С.В. Бобровник, Т.О. Дідича, С.П. Кравченка, В.М. Тарнавської, Р.В. Чорнолуцького та ін. Незважаючи на важливість їх наукових розробок, варто зазначити, що в цілому юридична наука відчуває гострий дефіцит досліджень питань суб'єктів сучасного правоутворення, особливо держави, як невід'ємного суб'єкта механізму правоутворення.

Мета статті. Відзначаючи достатній рівень актуальності наукової розробки тематики статті, вважаємо за доцільне в цій роботі розкрити закономірності держави як пізнавального феномену крізь призму її місця та ролі в механізмі правоутворення.

Основні результати дослідження. Наукові дослідження різноманітних аспектів сучасного правоутворення відзначаються високим ступенем дискусійності та різновектонності, що потребує суттєвої активізації їх наукового пізнання, особливо в частині переосмислення суб'єктного виміру сучасного утворення права. Проте окре-

мі погляди вчених все ж таки заслуговують на увагу, оскільки розкривають ряд авторських позицій щодо місця та ролі держави в процесі правоутворення. На переконання авторів підручника з Теорії держави і права М. С. Кельмана і О. Г. Мурашина, держава є важливим і виключним суб'єктом сучасного правоутворення. Вчені пов'язують доцільність наукового пізнання держави як суб'єкта утворення права із необхідністю подальшого посилення її ролі в правоутворенні та забезпеченні збалансування публічних і приватних інтересів в процесі формалізації права. Крім того, саме правоутворення буде важливим індикатором демократичності, цивілізованості і культурності держави, її спроможності приймати загальнообов'язкові правила поведінки, які відповідатимуть потребам та інтересам всього громадянського суспільства [1, с. 79]. Підтримуючи загальну ідею вчених щодо важливого і ключового значення держави в сучасному механізмі правоутворення, варто звернути увагу на те, що зміст впливу держави на правоутворення характеризується вченими досить неоднозначно. Узагальнюючи представлені в юридичній науці погляди вчених в частині характеристики держави в механізмі правоутворення, ми приходимо до висновку, що на сьогодні сформувалось декілька діаметрально протилежних підходів до такої характеристики. Переважна більшість вчених характеризують державу в якості самостійного суб'єкта правоутворення, який по суті визначає творення права, а також контролює його подальше застосування. Крім того, держава бере участь у використанні права та його виконанні, забезпечуючи паритетність з іншими суб'єктами права [2, с. 24; 3, с. 8; 4, с. 17]. Вказаний підхід умовно можливо визначити як суб'єктно орієнтований, оскільки в його зміст закладена ідея самостійності держави в системі суб'єктів правотворення, з одного боку, а також ідея поєднання паритетної та владної її ролі – з іншого.

Варто звернути увагу і на наявність альтернативних поглядів вчених, які визначають державу в якості самостійного, окремого фактору в механізмі утворення права. При чому держава як фактор утворення права лише впливає на громадянське суспільство, яке є виключним суб'єктом – джерелом влади, що забезпечує утворення права. Держава намагається узагальнити публічні інтереси та в подальшому їх збалансувати з приватними інтересами, втіливши такий баланс у змісті правових норм [5, с. 34; 6, с. 50]. Аналізуючи фактори правоутворення, вченими аргументується і інша думка про те, що доцільно розмежовувати фактори, які обумовлюють появу права, та соціальні явища, які породжують право. Перші з них лише впливають на формування та виникнення права, а другі – детермінують появу права, виступаючи в якості імперативної умови його

появи та розвитку. В якості такого соціального явища, що породжує право вченими називається держава [7, с. 32], яка визнається умовою, що породжує право, а суспільні відносини обумовлюють його зміст. Вказаний підхід до характеристики держави можливо умовно назвати як соціально орієнтований, оскільки покликаний не лише збалансувати публічні і приватні інтереси, але і втілити їх через інструменти громадянського суспільства в правову реальність.

Варто відзначити і ще ряд поглядів вчених, в яких держава розглядається в якості окремого самостійного інструменту формулювання правових норм в контролі за їх реалізацією. Такий висновок вченими зроблено з огляду на різноманітність актів правотворчості, суб'єктами яких можуть бути суб'єкти державної влади (закони, постанови Кабінету Міністрів України тощо), а також суб'єкти громадянського суспільства (територіальні громади, органи місцевого самоврядування тощо). Як наслідок держава визначається в якості інструменту санкціонування правових норм шляхом їх правового визнання, формалізації та закріплення санкційної частини [8]. Крім того держава визначається в якості окремого інструменту впливу (тиску) на суспільство, що відбувається з метою втілення публічних інтересів за допомогою правових засобів [9, с. 160-161]. Вказаний підхід умовно можна визначити як інструментально-орієнтований, котрий відображає роль держави в механізмі правоутворення, використовуючи комплекс прийомів, способів і засобів реалізації інтересів держави.

Неоднозначність розуміння функціонального призначення держави в правоутворенні призводить до хибних висновків про особливості змісту діяльності держави та її впливу на утворення права, тенденції розвитку та шляхи удосконалення функціонування держави в контексті посилення соціальної обумовленості формування права, підвищення рівня його досконалості і ефективності. Таке розуміння держави як суб'єкта правоутворення зумовлює пошук обґрунтованої з наукової точки зору та доведеної з точки зору юридичної практики відповіді на питання про зміст впливу держави на утворення права, особливості співвідношення утворення держави та утворення права, характер права як результату впливу держави.

Варто відзначити, що в юридичній літературі зустрічаються наукові уявлення про правоутворення як про виключно державно владну діяльність, змістом якої є формування і затвердження тих правових норм, що відповідають поточному рівню розвитку суспільства, забезпечуючи прискорення або гальмування розвитку відповідних сфер суспільного життя, гарантуючи охорону і захист прав і свобод людини, законних інтересів суб'єктів права [10, с. 45]. Навіть обґрунто-

вуючи власне визначення поняття «правоутворення», науковцями наголошується на тому, що воно визначається та забезпечується державою, за допомогою державної волі, оформлюючи її у вигляді закону [10, с. 49]. Ми не можемо однозначно погодитись з таким підходом, оскільки він не враховує і інші аспекти правоутворення, зокрема участь у правоутворенні і інших суб'єктів (народу держави, інститутів громадянського суспільства, громадянина тощо), умови, в яких відбувається правоутворення, применшується роль факторів утворення права, ігнорується юридико-технічний аспект правоутворення. Варто відзначити і наявність поодиноких уявлень вчених, які пов'язують визначення правоутворення із ще вужчим за значенням елементом державного апарату – з відповідними органами державної влади. Зокрема мова іде про відповідні державно-владні суб'єкти, які наділені правотворчими повноваженнями, проте робиться обмовка, що вказані суб'єкти зокрема сформовані демократичним чином та перебувають під контролем населення, виступаючи найважливішими каналами здійснення народовладдя в державі [11, с. 15], і їх участь у правоутворенні є єдиною можливою і виключною, що реалізується насамперед в діяльності законодавчих і центральних органів виконавчої влади держави [12, с. 45].

На нашу думку, правоутворення – це полісуб'єктний феномен, який функціонує виключно під впливом взаємодії різних суб'єктів публічного і приватного права, державного та громадянського статусу, міжнародного та національного рівнів впливу. При чому ефективність утворення права безпосередньо залежить від органічної взаємодії таких суб'єктів, наявності механізму, спроможного гармонійно і справедливо збалансувати відповідні інтереси, закріпити їх та реалізувати в реальному житті соціуму. В окремих наукових працях ця ідея знайшла своє відображення, де вченими обґрунтовується думка про те, що домінуючим суб'єктом правоутворення виступає громадянське суспільство. При чому саме суб'єкти громадянського суспільства у своїй взаємодії визначають формування об'єктивної необхідності зміни правового регулювання, націленість та характер такого регулювання [13, с. 5], водночас, звертається увага на панівну роль держави в механізмі утворення права і від імені держави виступають відповідні правотворчі органи державної влади [5, с. 60]. В цьому плані важливо відзначити думку Т.О. Дідича, який не лише проаналізував роль держави в механізмі правоутворення, але і визначив відповідні напрями впливу держави на правоутворення. На думку вченого, держава крізь призму пізнання правоутворення розкривається в контексті:

– інтелектуального аспекту утворення права, що забезпечується державою через ді-

яльність її органів, яка пов'язана із аналітичною роботою державних службовців;

– вольового аспекту утворення права, при якому держава відіграє роль детермінуючої сили щодо виникнення і розвитку факторів правоутворення, визнання доцільності їх пізнання та усвідомлення, вироблення моделей поведінки суб'єктів, що становитиме основу їх закріплення у змісті норм права;

– публічного аспекту, де держава виступає суб'єктом, що формує колодержавно-владних інтересів, які відображають природу, сутність та функціональне призначення держави;

– інструментального аспекту, відповідно до якого держава виступає особливим інструментом утворення права, забезпечуючи формування об'єктивної необхідності зміни правового регулювання, її вияву, осмислення та виразу в змісті правових норм, їх подальшої реалізації;

– процесуального аспекту, згідно з яким держава забезпечує утворення права в межах неофіційного етапу правоутворення змістом чого є поточна діяльність держави та інших суб'єктів права, яка породжує об'єктивну необхідність зміни правового регулювання, її виявлення та усвідомлення;

– соціального аспекту, де держава як соціально обумовлене явище виступає в ролі соціального фактору правоутворення, забезпечуючи вплив на утворення права на рівних засадах з іншими соціальними факторами правоутворення;

– функціонального аспекту, за якого утворення права визнається в якості самостійної функції держави, особливо що стосується творення права, яка виступає самостійним напрямом державно-владної діяльності, забезпечуючи цілісність функціонування держави, відображаючи її роль у формуванні правової сфери життєдіяльності соціуму тощо.

Крім того вчений виокремлює та характеризує державу крізь призму комунікативного, інституційного, полісуб'єктного та структурно-формального аспектів [14, с. 322 - 323].

При чому центральне місце серед суб'єктів правоутворення займає держава як соціальне, політико-правове утворення, яке виникає та розвивається синхронно з правом, впливає на зародження, розвиток і вдосконалення права, її функціонування націлене на реалізацію в праві інтересів публічно-правового характеру. Держава є одним з найбільш принципових суб'єктів суспільних відносин, суб'єктів права та суб'єктів політичної системи суспільства, що відіграє важливу роль у формуванні права. Це обумовлюється її природою, сутністю та функціональним призначенням. В силу своєї природи держава є політико-правовим утворенням, що виникає під впливом системи соціальних факторів, забезпечує виконання завдань держави, в тому числі і

шляхом створення, зміни або скасування правових норм, втілення в них публічних інтересів та забезпечення їх подальшої реалізації [14, с. 213].

Висновки. На нашу думку, наукове розуміння держави як суб'єкта правоутворення має неоднозначний характер, що зумовлено дискусією в розумінні самого явища – правоутворення, його властивостей, які закладаються вченими в основу розуміння зазначеного поняття, в тому числі і такої його властивості як суб'єктність. В пізнавальному плані держава в механізмі правоутворення:

- по-перше, відзначається багатоаспектністю свого прояву та функціонування, забезпечуючи вплив та визначаючи зміст правоутворення;

- по-друге, є поліструктурним феноменом, здійснюючи вплив на правоутворення через систему державно владних суб'єктів, забезпечуючи правове регулювання суспільних відносин міжнародного, національного, загальнодержавного та регіонального характеру;

- по-третє, є інструментальним засобом, що забезпечує не лише формалізацію права, але і його використання, виконання, дотримання та застосування;

- по-четверте, є функціональним явищем, забезпечуючи комплексний вплив як на формування правової бази, так і на правове регулювання в цілому;

- по-п'яте, є політичним феноменом, що забезпечує реалізацію власної правотворчої політики та сприяє збалансуванню правотворчих інтересів інших суб'єктів правоутворення.

Тому, проводячи наукове дослідження феномену держави як складової суб'єктів сучасного правоутворення, важливо врахувати складність досліджуваної проблематики та сформувати відповідну методологічну основу наукової роботи, що дозволить врахувати всі пізнавальні аспекти досліджуваного питання, а також розробити відповідне концептуальне уявлення про правоутворюючу роль сучасної держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія держави і права : підручник. Київ : Кондор, 2005. 277 с.
2. Фігель М.В. Дух і буква у правотворчості в контексті історичної школи права. *Наукові записки НАУКМа. Юридичні науки*. 2008. Т. 77. С. 23–26.

3. Трохимчук М. Питання удосконалення техніки юридичного нормотворення. *Юридичний вісник України*. 2004. № 1–2. С. 7–11.
4. Сайфуліна Ю.В. Правоутворення як форма виникнення та буття права. *Митна справа*. 2011. № 2 (74). С. 14–18.
5. Олійник А.С. Організаційно-правові питання забезпечення законодавчої діяльності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 1998. 207 с.
6. Радейко Р. Право як формалізоване явище. *Юридична Україна*. 2013. № 12. С. 49–54.
7. Гринюк Р.Ф. Правотворчість у сучасній Україні: від пострадянської до правової держави. *Держава і право*. 2003. Вип. 21. С. 32–38.
8. Гусарєв С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навчальний посібник. Київ : Знання, 2005. 655 с.
9. Дідич Т.О. Паритетні основи участі державних і недержавних суб'єктів у правотворчій діяльності як умова гармонійного розвитку законодавства. Принципи рівності у праві: теорія і практика : монографія / За заг. ред. Н.М. Оніщенко. Київ : Вид-во «Юрид. думка», 2014. Розділ 1, п/р. 1.8. С. 150–174.
10. Ковальський В.С., Козінцев І.П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 192 с.
11. Мороз О.О. Наукові засади законотворчого процесу в Україні. *Правова держава : щорічник наукових праць*. 1997. С. 12–16.
12. Державотворення і правотворення в Україні: досвід, проблеми, перспективи / За ред. Ю.С. Шемшученка : монографія. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2001. 656 с.
13. Мурашин О.Г. Прямая правотворчість: проблеми соціологічного забезпечення. *Держава і право*. 2002. № 18. С. 4–9.
14. Дідич Т.О. Правоутворення в Україні: теоретико-правові і практичні аспекти : монографія. Київ : Видавництво Ліра-К, 2017. 492 с.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.12>

РЕЛІГІЙНІ ПІДҐРУНТЯ ОБОВ'ЯЗКУ

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. Релігійні підґрунтя обов'язку.

Відзначається, одночасно з появою та розвитком людського суспільства з'являється необхідність у регулюванні поведінки членів суспільства певними загальними правилами. Суспільне життя на всіх етапах свого розвитку потребувало наявності таких правил, з якими ми б люди могли узгоджувати свою поведінку, вчинки та розраховувати на певний передбачуваний результат від такої поведінки чи вчинків. Інструментом для забезпечення такої потреби, на різних стадіях розвитку суспільства, стають ті чи інші суспільні регулятори. Історично першим суспільним регулятором стають соціальні норми, сформовані під впливом вимог та закономірностей розвитку первісного суспільства. Більшою мірою такі соціальні норми фокусували свою увагу на обов'язках індивіда, шляхом встановлення великої кількості заборон, що вимагали від членів суспільства утриматися від небажаної поведінки.

Вказується, з ускладненням та розгалуженням соціальних зав'язків усередині суспільства, загальні соціальні норми отримують поштовх до подальшого розвитку та диференціюються у наступні види суспільних регуляторів, зокрема, мораль, релігію, право. Саме такий порядок поступового розвитку суспільних регуляторів, на наш погляд, є правильним та закономірним. Тобто, спочатку індивід у первісному суспільстві починає усвідомлювати свою відповідальність перед тим чи іншим суспільним об'єднанням, що свідчить про зародження моральних обов'язків. Поступово у первісному суспільстві з'являються певні вірування, що сприяють появі релігійних обов'язків, які не виключають існування моральних, а доповнюють їх та існують у взаємодії з ними. І лише з появою перших державних утворень, можемо говорити про входження обов'язків у правове поле з їх подальшим юридичним закріпленням. Важливо зауважити, що у додержавний період розвитку людства, що займає достатньо великий проміжок часу, обов'язки, розвивалися поза правом та виникали безпосередньо із природи людини, звичаєвих норм, традицій, релігійних догм чи моральних уявлень, базуючись на найпростіших правилах міжособистісної взаємодії. Всі ці чинники – релігія, мораль, звичаї

та традиції більшою чи меншою мірою відіграли свою роль у формуванні майбутнього уявлення про обов'язок, саме тому вважаємо за необхідне дослідити підґрунтя інституту обов'язку, зокрема крізь призму релігійного впливу.

Ключові слова: релігійний обов'язок, правовий обов'язок, взаємодія права та релігії, релігійні цінності.

Popovych T.P. Religious foundations of duty.

It is noted that, simultaneously with the emergence and development of human society, the presence of certain general rules in regulating the behavior of members of society arises. Social life at all stages of its development required the presence of such rules with which we humans could coordinate our behavior and actions and count on a certain predictable result from such behavior or actions. At various stages of the development of society, these or other social regulators become a tool for ensuring such a need. Historically, social norms formed under the influence of requirements and patterns of development of primitive society become the first social regulator. To a greater extent, such societies normalized their focus on the duties of the individual by installing a large number of prohibitions that required members of the society to refrain from undesirable behavior.

It is indicated that with the complication and branching of social relations in society, general social norms support the impetus for further development and are differentiated in the following form of social regulators, in particular, morality, religion, and law. In our opinion, this order of progression of the development of social regulators is correct and natural. That is, initially the individual in the first society is aware of his responsibility to this or that social association, which is engaged in the creation of moral obligations. Gradually, certain beliefs appear in the primitive society, which contribute to the emergence of religious duties, which do not exclude moral positions, but complement them and values in interaction with them. And only with the appearance of the first state entities, we can talk about introducing obligations into the legal field with their further legal consolidation. It is important to note that in

the pre-state period of human development, which occupies a sufficiently long period of time, duties developed outside the law and arose in accordance with human nature, customary norms, traditions, religious dogmas or moral ideas, based on the simplest rules of interpersonal interaction. All these factors - religion, morality, customs and traditions, to a greater or lesser extent changed their role in shaping the future idea of duties, that is why we consider it necessary to investigate the foundations of the institution of duty, in particular through the prism of religious influence.

Key words: religious duty, legal duty, interaction of law and religion, religious values.

Постановка проблеми. Релігійний вибір як такий виявляє себе не стільки через форми існування спільноти, скільки через відношення до Абсолюту, до Бога. Саме через це й відбувається реалізація зв'язків у конкретній дійсності, «обоожнюється» сама людина. Можна сказати, що релігійний вибір як такий є присутнім у душі кожної людини, це є те, що нічим не замінюється. На думку архімандрита Кіпріана (Керна), «святі отці» вбачали призначення людини в її обоженні, яке, на думку св. Григорія Богослова, полягає в тому, щоб, «подолати плоть і протидіяти їй», постати Богом і духом, з'явитися в чині світлоносного «янгольського образу» [1, р. 51-55].

Питання співвідношення права та релігії протягом довгого часу створювало безліч дискусій та суперечок. Зокрема, часто такі дискусії стосувалися питання впливу релігійних обов'язків на формування правових. Причиною виникнення таких дискусій, є той факт, що до існування права, релігійні норми займали чільне місце серед суспільних регуляторів, формуючи вектор суспільного бачення належної поведінки. Таким чином, релігійні вчення, будучи авторитетним регулятором суспільних відносин протягом довгого періоду часу, сформувавши уявлення про належну поведінку у соціумі, безумовно, відбилися у включенні обов'язків людини в загальне уявлення про її права і свободи.

Більше того, неможливо оминати той факт, що першими, хто спробували визначити природу людських обов'язків були релігійні проповідники, визначивши їх вичерпний перелік, більш відомих, як десять Божих заповідей. Проте, регулювали такі обов'язки відносини лише між окремо взятою групою віруючих у релігійні приписи індивідів, але, безперечно, ці обов'язки стали основою для подальшого розвитку інституту обов'язків людини і громадянина, як одного із засобів регулювання суспільних відносин. З огляду на це, можна зробити висновок, що першими кодифікованими джерелами, які визначали коло обов'язків людини стали сакральні тексти, зокрема Біблія.

Окрім вищенаведеного, важливо наголосити на тому, що протягом всього розвитку суспільства існувало чимало періодів, коли релігійні норми носили правовий характер, регулюючи деякі політичні, цивільні, шлюбно-сімейні відносини, що свідчить про їх регулятивну роль, яка виходила за межі суто релігійних відносин, а також про взаємозв'язок права та релігії.

Стан опрацювання проблематики. Релігія – остання з первинних форм соціальної регуляції. Історично тісний зв'язок права і релігії характерний практично для всіх правових систем світу. Цей зв'язок стійкий в традиційних правових системах, до певної міри рухливий в європейських країнах з домінуючою християнською релігією. Релігія постачає людину певним набором ціннісних орієнтирів, в основі яких, як правило, лежать одвічні цінності совісті і добра [2, с. 46-50.].

Тема взаємозв'язку релігії та права як двох регуляторних систем зазнала досить широкого опрацювання. Проте, значно менше уваги отримало питання витоків права в цілому, та інституту обов'язку, зокрема, крізь призму релігійного чинника впливу. Саме тому вважаємо за доцільне всебічно дослідити саме релігійне підґрунтя обов'язку та продемонструвати напрямки та способи впливу релігії на процес формування інституту обов'язку. Актуальні дослідження в рамках обраної теми були проведені в працях Бєлова Д.М., Громовчук М.В., Міми І.В., Вовка Д.О., Пайди Ю.Ю. та ряду інших.

Метою статті є дослідження релігійного підґрунтя у сучасному розумінні обов'язку шляхом окреслення напрямків впливу релігії на процес формування інституту обов'язку в цілому та пошуку спільних рис між релігійними обов'язками та сучасними правовими обов'язками.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж розпочати дослідження питання релігійного підґрунтя інституту обов'язків, спробуємо розмежувати релігію з правом в цілому та відтворити вплив релігії на формування права в цілому, що дасть нам змогу краще прослідкувати вплив релігії безпосередньо на формування обов'язків людини.

Тож, як було зазначено вище, різні релігійні вчення, будучи первісним регулятором суспільних відносин, сформували уявлення про належну поведінку у соціумі і, безумовно, здійснили вплив на загальне уявлення про обов'язки людини сьогодні. Уявлення про належну поведінку ставали свого роду правилами, які поступово формувалися внаслідок схвалення суспільством тих чи інших повторюваних відносин, і навпаки, засудженню тих відносин чи окремо взятої поведінки, яка не приносила користі суспільству. Такі правила існували переважно у формі моральних настанов, релігійних заповідей, кано-

нів та підтримувалися внутрішнім переконанням, відчуттям священного, суспільним впливом чи осудом. Правила релігійного характеру поступово вкорінювалися у суспільство, набуваючи все більш широкого впливу на свідомість індивідів. Спираючись на божественну легітимацію, різні сакральні тексти встановлювали основи регулювання особистих, майнових та інших відносин усередині соціуму, набуваючи все більшого поширення [3, с. 46-50.].

У свою чергу, після появи нового суспільного інституту, а саме – держави, з'являється потреба у створенні системи правил, якими будуть регулюватися відносини усередині неї. Саме тут у нагоді стають правила релігійного характеру, які імплементуються першими державами у їхні правові системи. Релігійні норми на той час вже були визнані суспільством та проявили свою ефективність, саме тому держави обирають шлях їх санкціонування, аніж створення нових правил, які потенційно могли б не бути належно сприйнятими суспільством. Тому, аналізуючи стадію первинного формування права, можемо сказати, що значний, а можливо й найбільший його обсяг складають, перш за все, релігійні норми. Згодом, з розвитком держави, право починає поповнюватися нормативними конструкціями, які проте, існують поруч з нормами, що мають релігійне коріння [4, р. 23].

Порівнюючи зміст релігійних та правових норм, можемо наголосити на їх основній спільній рисі, а саме - релігія, як і право, приписує людям належну поведінку, тобто є регулятором суспільних відносин, а за недотримання належного варіанту поведінки, передбачає настання тих чи інших негативних наслідків. Проте, незважаючи на вплив релігії на формування правових систем, між ними існують суттєві розбіжності. Релігійні норми регламентують відносини виключно між віруючими відповідної конфесії, натомість правові норми характеризуються певною мірою універсальності та є загальнообов'язковими для всіх членів суспільства [7, с. 42]. Крім того, релігійні норми регулюють як внутрішні, психічні процеси у свідомості людини (думки, наміри, бажання), так і зовнішню поведінку, у той час як правові норми встановлюють лише межі зовнішньої поведінки людини. Ще однією відмінністю можемо назвати форму існування релігійних та правових норм. Релігійні норми можуть виникати як у письмовій, так і в усній формі, більше того, можуть міститися у суспільній свідомості у вигляді понять, ідей, принципів, а правові ж норми здебільшого мають письмовий вираз та існують у формі документа [5, с. 173]. Таким чином, право та релігія виконують одну функцію – регулюють відносини у суспільстві, що можемо назвати їх спільною рисою, проте більшою мірою, між правом та релігією більше саме відмінних рис, що

проте, не відміння їх взаємопов'язаності та взаємовпливу.

Тож, переходячи до дослідження питання релігійного впливу на формування інституту обов'язків, на наш погляд, доцільно буде зауважити, що характерною ознакою релігійних норм є пріоритет не прав і свобод, а обов'язків членів суспільства. Тобто, норми що забороняють і зобов'язують, здебільшого переважають над тими, що уповноважують. Релігійні обов'язки є релігійною мірою поведінки учасників релігійних відносин, і можуть бути як активними, так і пасивними. Структура ж релігійних обов'язків включає у себе: обов'язок вчинити певну релігійну дію в інтересах уповноважених; обов'язок не вчиняти певних релігійних дій, які порушують релігійні права інших; обов'язок за певних обставин нести особисті чи майнові позбавлення якщо не виконано релігійні обов'язки [5, с. 114].

Здійснити дослідження релігійного впливу на процес формування інституту обов'язків спробуємо саме крізь призму християнства, як однієї із найбільш поширеної у світі.

Передусім, зв'язок християнства з правовими системами континентальної Європи, можемо прослідкувати у тих цінностях, що закладені в основі сучасних демократичних країн [9, с.44]. Наприклад, християнські цінності свободи, рівності та справедливості є базисом для сучасного права, які набувають виключного значення у випадках тлумачення й застосування норм права, прогалин чи колізій правових норм. Крім того, основні права людини, що закріплені у міжнародних та національних нормативних актах часто мають релігійне підґрунтя, зокрема мова йде про право на життя, на власність, на повагу до людської гідності, тощо [10, р.119–148].

Християнські релігійні вчення безпосередньо відбилися й у включенні обов'язків людини в загальне уявлення про її права та свободи, оскільки, як було зауважено вище, основну частину релігійних норм складають саме обов'язки.

Взаємозв'язок релігійних норм та сучасних обов'язків людини можемо прослідкувати у подібності їх формулювання. Беручи за основу таке релігійне джерело як Десять Божих заповідей, можемо зробити висновок про наявність як у релігії так і у системі права активних та пасивних обов'язків. Тобто, активні обов'язки передбачають вчинення певних дій для їх реалізації, наприклад обов'язок неухильно додержуватися законів. Пасивні ж обов'язки вимагають утриматися від певної небажаної поведінки, прикладом може слугувати конституційний обов'язок не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. Подібне формулювання застосовуються і в християнських заповідях. З одного боку існують активні обов'язки – «Пам'ятай

день святий святкувати», «Шануй батька твого і матір твою», та здебільшого мають місце саме пасивні обов'язки, що вимагають утриматися від небажаної поведінки – «Не вбивай», «Не кради», «Не свідчи неправдиво проти ближнього твого».

Ще одна спільність впливає із наявності санкцій за невиконання встановленого обов'язку, як у релігії так і у правових системах сьогодення. Відмінна риса має місце лише у характері передбачених санкцій. Невиконання обов'язків, закладених у сакральних джерелах, пов'язано для людини з відчуттям зв'язку з божественним, а також із загрозою втратити цей зв'язок: потрапити в пекло, позбавитись божественної підтримки за життя. За своєю природою зазначені санкції є переважно автономними, їх авторитетність перебуває на рівні людської свідомості, її розуміння священного, що є ознакою саме релігійної нормативності. У свою чергу, за невиконання правових обов'язків держава створює для особи певні негативні наслідки майнового чи немайнового характеру [6, с.124].

Окремо варто зауважити й про сьогодиншній вплив релігії на правові обов'язки, зокрема на рівень їх виконання у суспільстві. На наш погляд, в контексті зростання ролі релігії в житті навіть сучасного суспільства, вона виступає як чинник формування того чи іншого ставлення індивіда до правових інститутів, формування протиправної чи законслухняної поведінки. Релігійні цінності й засади продовжують здійснювати чималий вплив на світогляд суспільства, на його правосвідомість й правову культуру [6, с.136]. Саме тому, на наш погляд, той факт, що сучасні обов'язки певною мірою базуються на цінностях, що мають релігійне підґрунтя, заохочує суспільство до належного їх виконання та дотримання.

Висновки. Підсумовуючи все вищевикладене, можемо з впевненістю сказати, що релігія здійснила виключний вплив на формування права в цілому. Підтвердженням цьому є побудова сучасних правових систем на цінностях, що мають релігійне підґрунтя, зокрема рівності, справедливості, поваги до людської гідності. Більше того, основні права людини знаходять свої витoki також у релігії, зокрема право на життя, право на власність, право на повагу до особистого життя. Тобто, з цього робимо висновок про те, що релігія будучи історично першим суспільним регулятором створила підґрунтя для створення наступних регуляторних систем, зокрема права. Це твердження знаходить своє відображення у процесі санкціонування першими державами релігійних норм, надаючи їм правового характеру, оскільки такі норми вже були визнаними суспільством, будучи авторитетними правилами поведінки. Тож перші держави, формуючи свої

правові системи, обирають шлях імплементації деяких норм релігійного характеру.

Не менш ж важливий вплив здійснили релігійні вчення на формування інституту обов'язків, що сьогодні можна прослідкувати у подібності формулювання змісту релігійних та правових обов'язків та наявності в обох системах як пасивних так і активних обов'язків. Крім того, вважаємо, що у сучасному суспільстві релігія продовжує впливати на правові обов'язки, зокрема на рівень їх виконання та дотримання, будучи ефективним чинником впливу на правосвідомість та правову культуру індивідів.

Беручи до уваги все викладене вище, ми можемо підбити підсумки, що релігія відіграла важливу роль у формуванні концепції обов'язку, створила для неї підґрунтя з ключових цінностей. Недарма ж у сьогоднішніх правових системах ми часто можемо знайти норми, що співзвучні за змістом з релігійними нормами та настановами. Сьогодні ж, на перший погляд, сучасні держави обрали шлях секуляризації, тобто відділення церкви від держави, тому, здебільшого, ми все ж акцентуємо увагу на тому впливі релігії на формування правового обов'язку, що відбувся саме на стадії його формування, коли релігійні обов'язки стали фундаментом для майбутніх правових. Проте, з іншого боку, враховуючи підвищення ролі релігії у суспільстві, релігійне підґрунтя обов'язку сприяє підвищенню рівня правосвідомості громадян, що є важливим для мінімізації кількості проявів негативних явищ у соціумі та розвитку морально-правової думки в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Белов Д., Громовчук М., Штучне запліднення: релігійні та правові засади. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2021. Issue 2. S. 51-55.
2. Громовчук М.В., Белов Д.М., Релігія і право людини на штучне запліднення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 64. С. 46-50.
3. Громовчук М.В., Белов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46-50.
4. Evans S St. al., *God and Moral Obligation*. Oxford Academic Books, 2013. 541 p.
5. Міма І.В. Релігійні норми та їх місце в системі соціально-правового регулювання суспільних відносин. *Монографія*. Варшава, 2020, 176 с.
6. Вовк Д.О. Право і релігія: загальнотеоретичні проблеми співвідношення. *Монографія*. Харків, 2009, 223 с.

7. Пайда Ю.Ю. Право та релігія як регулятори суспільних відносин: суперечності доктринального характеру. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. №1, 2018, с. 36-46.
8. Пресс Д.Ф. Християнські основи концепції природного міжнародного права. *Часопис Київського університету права*. №1, 2021, с. 369-373.
9. Міма І.В. Аксіологічне значення християнсько – правових традицій для правової системи України. *Національний юридичний журнал: теорія та практика*. 2014, с. 41-46.
10. Parboteeah P., Hoegl M. Cullen J. Religious dimensions and work obligation: A country institutional profile model. *Human Relations*. Volume 62(1). P. 119–148.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.13>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ (ВПО) ПІД ЧАС ВІЙНИ В УКРАЇНІ

Русаль Л.М.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри права Львівського інституту МАУП

ORCID: 0000-0002-3366-9953

Русаль Л.М. Особливості забезпечення права на працю внутрішньо переміщених осіб (ВПО) під час війни в Україні.

Стаття присвячена теоретико-правовим проблемам забезпечення, гарантованого Конституцією України громадянам, зокрема внутрішньо переміщеним особам (ВПО), права на працю під час війни в Україні, що потребує особливого захисту владою та уповноваженими органами.

З'ясовано, що потреби ВПО охоплюють широкий спектр, але серед професійних потреб найбільш актуальною є робота за фахом тому, доцільно, за можливості, переводити бізнес, формувати робочі місця, створювати нові підприємства саме в регіонах, які сьогодні приймають людей, що рятуються від війни і окупації

Наголошено, що в Україні діє програма «Єднання заради дії», що об'єднує внутрішньо переміщених осіб, приймаючі громади та профільні організації на шляху довгострокової інтеграції внутрішньо переміщених осіб в Україні, а мета цього проєкту – зміцнити соціальний капітал ВПО, зробити їх менш вразливими, забезпечити власний внесок ВПО в розробку інтеграційних планів.

Зазначено, що питання працевлаштування розглядається сьогодні в контексті загальної соціалізації ВПО, що передбачає бажання людей інтегруватися в соціум, де вони на даний час проживають. Законодавство України гарантує забезпечення права на працю через правовий захист, що унеможливорює протиправне, упереджене ставлення роботодавця до внутрішньо переміщеної особи.

Акцентовано увагу на тому, що вагомою перешкодою для працевлаштування ВПО під час війни може бути відсутність усіх необхідних для цього документів в особи. Документи можуть бути втрачені, або знищені під час евакуації, тому сьогодні соціальні служби і відповідні уповноважені державні органи працюють над відновленням таких документів за спрощеними процедурами.

Зазначено, що є особи з числа ВПО, які не бажають працевлаштовуватися, аргументуючи це певними причинами, що, як правило, є не виправдані і надумані (втрата фінансової підтримки

і державних виплат при працевлаштуванні; неможливість працювати за сумісництвом тощо).

Ключові слова: право на працю, внутрішньо переміщені особи, правовий захист, соціальна адаптація, війна, соціальні гарантії, адресна допомога.

Rusal L.M. Peculiarities of ensuring the right to work of internally displaced persons (IDPs) during the war in Ukraine.

The article is devoted to the theoretical and legal problems of ensuring the right to work guaranteed by the Constitution of Ukraine to citizens, in particular internally displaced persons (IDPs), during the war in Ukraine, which requires special protection by the authorities and authorized bodies.

It was found that the needs of IDPs cover a wide range, but among the professional needs, the most relevant is work in a specialty, therefore, it is advisable, if possible, to transfer business, create jobs, create new enterprises precisely in the regions that today accept people fleeing from wars and occupations

It was emphasized that the "Unity for Action" program is operating in Ukraine, which unites internally displaced persons, host communities and specialized organizations on the path of long-term integration of internally displaced persons in Ukraine, and the goal of this project is to strengthen the social capital of IDPs, make them less vulnerable, to ensure IDPs' own contribution to the development of integration plans.

It is noted that the issue of employment is considered today in the context of the general socialization of IDPs, which implies the desire of people to integrate into the society where they currently live. The legislation of Ukraine guarantees the provision of the right to work through legal protection, which makes it impossible to have an illegal, biased attitude of the employer towards an internally displaced person.

Attention is drawn to the fact that a significant obstacle to the employment of IDPs during the war can be the lack of all necessary documents in person. Documents can be lost or destroyed during evacuation, so today social services and relevant

authorized state bodies are working on restoring such documents using simplified procedures.

It is noted that there are persons from among IDPs who do not want to be employed, citing certain reasons, which, as a rule, are unjustified and far-fetched (loss of financial support and state benefits upon employment; inability to work part-time, etc.).

Key words: right to work, internally displaced persons, legal protection, social adaptation, war, social guarantees, targeted assistance.

Постановка проблеми. Забезпеченню та реалізації права на працю в Україні завжди приділялася значна увага. Соціальні стандарти визначають пріоритет самореалізації населення в професії.

Сьогодні війна в Україні внесла свої корективи у всі сфери суспільного розвитку громадян. Безперечно, за умов війни з безпринципним агресором, що нехтує усіма правилами і вимогами ведення війни, ряд прав громадян законно обмежуються, але є певні категорії осіб, зокрема, внутрішньо переміщені особи (ВПО), реалізацію прав яких потрібно корегувати згідно умов воєнного стану.

Право на працю, гарантоване громадянам Конституцією України, потребує особливого захисту і влада та уповноважені органи роблять все можливе для його належної реалізації усіма громадянами без винятку.

Ми розуміємо, що працевлаштування внутрішньо переміщених осіб сьогодні одне з першочергових завдань, адже від цього залежить повноцінна життєдіяльність тисяч сімей, а також, можливість зменшити виїзд працездатного населення за кордон.

Стан опрацювання цієї проблематики. Для всебічного аналізу і осмислення вказаної проблематики доцільно опиратися на теоретико-методологічний потенціал праць вітчизняних учених-юристів і практиків, а також, норми чинного законодавства України та міжнародні норми.

Увагу проблемам забезпечення права на працю внутрішньо переміщених осіб (ВПО) під час війни в Україні приділяли: А. Андрусевич, Н. Андрусевич, С. Булеца, К. Дудка, А. Єременко, З. Козак, О. Котляр, Я. Лазур, З. Міщук та інші.

В межах загально-теоретичного осмислення забезпечення права на працю внутрішньо переміщених осіб під час війни в Україні наукові концепції повинні сприяти формуванню не лише принципово нового підходу до розв'язання цієї проблематики, а також, до особливостей соціалізації ВПО і до забезпечення основоположних прав людини і громадянина в кризово-перехідному стані розвитку державного суспільства.

Метою статті є поглиблення дослідження особливостей забезпечення права на працю вну-

трішньо переміщених осіб (ВПО) під час війни в Україні.

Виклад основного матеріалу. Українське суспільство сьогодні веде боротьбу за власне існування, за збереження національної ідентичності і загальнолюдських цінностей. В цій боротьбі важливо максимально забезпечити основоположні права людини і громадянина, а також, максимально забезпечити соціальні гарантії для населення.

В українському законодавстві внутрішньо переміщені особи – це громадяни України, іноземці або особи без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах та мають право на постійне проживання в Україні, яких змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [1].

Щодо самого терміну внутрішньо переміщена особа, то сьогодні багато науковців і практиків схиляються до того, що доцільно вживати термін «вимушено внутрішньо переселена особа», або «вимушено переміщена особа». Звичайно, це питання є відкритим і дискусійним, але ми послуговуватимемося термінологією законодавства.

Потреби ВПО охоплюють широкий спектр, але серед професійних потреб найбільш актуальною є робота за фахом. Саме працевлаштування ВПО є найгострішою проблемою з точки зору влади та громадських організацій. Нажаль, за час війни на Львівщині, до прикладу, було офіційно працевлаштовано надзвичайно малу кількість ВПО. Це пов'язано, з одного боку, з браком вакансій, з іншого боку, більшість ВПО розглядають своє перебування у Львівській області як тимчасове, тому не шукають роботу, або не мають можливості працювати через потребу догляду за малолітніми дітьми [2, с. 20]. Така ситуація притаманна практично усім областям де проживає найбільша кількість ВПО. Звичайно, природно, що люди надіються на повернення у свої регіони, але варто працевлаштуватися хоча б тимчасово, адже працевлаштовані громадяни зможуть самостійно забезпечувати свої першочергові потреби, сплачувати податки, чим сприятимуть стабілізації економіки в державі.

В Україні діє програма «Єднання заради дії», що об'єднує внутрішньо переміщених осіб, приймаючи громади та профільні організації на шляху довгострокової інтеграції внутрішньо переміщених осіб в Україні. Мета цього проєкту – зміцнити соціальний капітал ВПО, зробити їх менш вразливими, забезпечити власний внесок ВПО в розробку інтеграційних планів.

Інтегрування ВПО в нове середовище проходить значно простіше, якщо такі громадяни бу-

дуть діяти спільно, спілкуватися, обмінюватися ідеями і ділитися досвідом.

Для більшості внутрішньо переміщених осіб основними джерелами засобів існування є адресна грошова допомога та пенсія.

Сьогодні в Україні багато підприємств, зокрема приватних, створюють і надають додаткові робочі місця громадянам з числа ВПО.

Для вдосконалення системи і процесу працевлаштування ВПО доцільно впровадити ряд заходів [3]:

- корисним був би портал пошуку роботи для ВПО або взаємодія з існуючими порталами пошуку роботи, які би створили розділи з вакансіями саме для ВПО, а волонтери донесли би до ВПО інформацію про такі портали;

- необхідні системні рішення щодо дітей – волонтерські центри, які би бодай частково брали на себе функції дитячих садків, допомога у самоорганізації з догляду дітей одне одного, допомога у розв'язанні бюрократичних питань у разі створення волонтерських (чи навіть частково комерційних) дитячих закладів тощо;

- один з важливих напрямків соціальної підтримки – участь у створенні підприємств, яку західні інвестори можуть здійснити через інвестиції, пільгові кредити тощо.

Законодавство України однаково гарантує усім громадянам право на працю, не виокремлюючи внутрішньо переміщених осіб, але під час війни росії проти України ми зіткнулися з необхідністю працевлаштування значної кількості ВПО на відносно не великій території, куди вони переселилися. Саме тому доцільно, за можливості, переводити бізнес, формувати робочі місця, створювати нові підприємства саме в регіонах, які сьогодні приймають людей, що рятуються від війни і окупації.

Питання працевлаштування розглядається сьогодні в контексті загальної соціалізації ВПО, що передбачає бажання людей інтегруватися в соціум, де вони на даний час проживають. Більшість ВПО вже подолали перший страх невизначеності і адаптувалися в нових умовах проживання. Таким особам значно простіше реалізувати своє право на працю, адже вони можуть отримувати інформацію про робочі вакансії через оточення, окрім соціальних служб.

Важливим моментом є правовий захист усіх громадян від протиправного ставлення роботодавців. Якщо внутрішньо переміщені особи мають побоювання, що роботодавець може упереджено ставитися до них, то законодавство України гарантує забезпечення права на працю через правовий захист від мобінгу (цькування), дискримінації, упередженого ставлення у сфері праці, захист честі та гідності працівника під час здійснення ним трудової діяльності, а також забезпечення особам, які зазнали таких дій та/

або бездіяльності, права на звернення до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, та до суду щодо визнання таких фактів та їх усунення (без припинення працівником трудової діяльності на період розгляду скарги, провадження у справі), а також відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок таких дій та/або бездіяльності, на підставі судового рішення, що набрало законної сили [4].

Вагомою перешкодою для працевлаштування ВПО під час війни може бути відсутність усіх необхідних для цього документів в особи. Документи можуть бути втрачені, або знищені під час евакуації, тому сьогодні соціальні служби і відповідні уповноважені державні органи працюють над відновленням таких документів за спрощеними процедурами.

Безумовно, таким особам необхідна підтримка держави надається у вигляді грошових виплат, гуманітарної допомоги, соціальної підтримки волонтерськими організаціями, тому, якщо громадянам відомо про випадки, коли особа потребує певної підтримки, потрібно активно реагувати і повідомити служби соціального захисту, або громадські організації, які звернуться за адресною допомогою.

Під час проведення круглого столу на тему: «Трудові права та гарантії внутрішньо переміщених осіб: поради для адвокатів», що відбувся за ініціативи Комітету НААУ з питань трудового права, членкиня Ради Комітету Н. Кайда у своїй доповіді про прийняття на роботу ВПО за сумісництвом звернула увагу на те, що у період дії воєнного стану на законодавчому рівні законодавець закріпив у ст. 102-1 КЗпП України поняття «сумісництво» та у ст. 19 ЗУ «Про оплату праці» основний принцип оплачуваної роботи за сумісництвом. Водночас відмінив постановою КМУ від 22 листопада 2022 року № 1306 «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» низку постанов, зокрема: № 245; № 81. Відповідні зміни, скасували обмеження для роботи за сумісництвом для внутрішньо переміщених осіб на час дії воєнного стану, пов'язані з тривалістю роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ, організацій. Раніше не можна було працювати працівнику-суміснику більше чотирьох годин на день; повного робочого дня у вихідний; загальна тривалість роботи за сумісництвом протягом місяця не могла перевищувати половини місячної норми робочого часу. З урахуванням змін сьогодні можна оформити ВПО – сумісника не тільки «на 0,5 ставки чи на 0,25 ставки», а й на більшу тривалість робочого часу [5].

Як бачимо законодавець працює над максимальним спрощенням процедури працевлаштування внутрішньо переміщених осіб для того, щоб максимально забезпечити їм реалізацію права на працю.

Дудка К. зазначає, що поширеною причиною небажання ВПО працевлаштуватися є побоювання громадян, що є внутрішньо переміщеними особами, втратити державні виплати через працевлаштування. Такі побоювання є не обґрунтованими, якщо мається на увазі грошова допомога на проживання. Уряд прийняв особливий порядок виплат ВПО на проживання на період воєнного стану і вони не залежать від того чи особа працює чи безробітна. Починаючи з травня 2022 року таку допомогу надають ВПО, які перемістилися з території територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), а ВПО, у яких житло зруйноване або непридатне для проживання внаслідок пошкодження і які подали заявку на відшкодування відповідних втрат, зокрема через Єдиний державний вебпортал електронних послуг.

Автор зазначає, що перелік територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), затверджується Міністерством з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій за погодженням з Міністерством оборони на підставі пропозицій відповідних обласних, Київської міської військових адміністрацій [6].

Нажаль, є особи з числа ВПО, які не бажають працевлаштовуватися, аргументуючи це певними причинами, що, як правило, є не виправдані і надумані. Рівень проживання на державні виплати і гуманітарну допомогу не може бути таким яким він може бути за умови отримання заробітної плати. Особа повинна усвідомлювати, що зміни в державі вимагають переглянути власні пріоритети і намагатися активно взаємодіяти з соціумом, що сприятиме особистісній соціальній безпеці і адаптації до нових умов життя.

Висновки. Отже, ми дійшли висновку, що у правовій державі основою є забезпечення основоположних прав і свобод людини та громадянина. Право на працю також дозволяє людині забезпечити свої базові потреби через матеріальну стабільність.

Внутрішньо переміщені особи, як категорія громадян, що потребують особливого захисту, повинні максимально забезпечуватися робочими місцями і підтримкою з боку громадських організацій, принаймні до того часу, коли вони зможуть влаштувати свій побут на новому місці проживання. Для злагодженої роботи до цього процесу потрібно залучати соціальні служби,

волонтерські організації та усіх громадян, котрі можуть сприяти соціальній адаптації внутрішньо переміщених осіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вільна енциклопедія Вікіпедія. Внутрішньо переміщена особа. https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D0%BD%D1%83%D1%82%D1%80%D1%96%D1%88%D0%BD%D1%8C%D0%BE_%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%BC%D1%96%D1%89%D0%B5%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0.
2. Андрусевич А., Андрусевич Н., Козак З., Міщук З. Повернутись додому: Експрес-картування потреб та очікувань ВПО у Львівській області. *Аналітична записка. Ресурсно-аналітичний центр*. Львів : «Суспільство і довкілля», 2022. 38 с.
3. Єременко А. Проблеми і потреби внутрішньо переміщених осіб: результати якісного дослідження. *Соціологічні та маркетингові дослідження*. Active Group. <https://activegroup.com.ua/2022/05/31/problems-i-potrebi-vnutrishno-peremishhenih-osib-rezultati-yakisnogo-doslidzhennya/>.
4. Верховна Рада України. *Кодекс законів про працю України*. Затверджений Законом № 322-VIII від 10.12.71 БВР, 1971, додаток до № 50, ст. 375. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>.
5. Національна асоціація адвокатів України. *Трудові права та гарантії ВПО: працевлаштування, сумісництво, відпустки та звільнення*. <https://unba.org.ua/news/8408-trudovi-prava-ta-garantii-vpo-pracevlashtuvannya-sumisnictvo-vidpustki-ta-zvil-nennya.html>.
6. Дудка К. Працевлаштування внутрішньо переміщених осіб (ВПО). Питання/відповіді. <https://avm-ua.org/uk/post/pracevlastuvannya-vnutrisno-peremisenih-osib-vpo-pitannavidpovid>.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.14>

ЕКСТРЕМІЗМ ЯК ФОРМА ПРАВОВОГО НІГІЛІЗМУ

Тимошенко В.І.,

*доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України,
головний науковий співробітник відділу
організації наукової діяльності та захисту
прав інтелектуальної власності
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-2947-5627*

Корольчук В.В.,

*кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник, начальник
відділу організації наукової діяльності
та захисту прав інтелектуальної власності
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-1104-3175*

Тимошенко В.І., Корольчук В.В. Екстремізм як форма правового нігілізму.

Розглядається одна з глобальних проблем сучасного світу – проблема екстремізму, який є теорією і практикою досягнення суспільно-політичних, релігійних, національних цілей за допомогою екстремальних, заборонених методів. З політичної точки зору екстремізм – це ідеологія протесту проти усталених соціальних структур та інститутів влади, що розрахована на широкий суспільний резонанс та супроводжується закликами до підриву стабільності, насильства. Водночас екстремізм є формою нігілізму, що заперечує загально визнані цінності та ідеали, в тому числі право, демонструє схильність до крайніх ідей і дій, фанатизм. Розглянуто три складові правового нігілізму: світоглядну, психологічну та поведінкову. Стратегією реалізації положень ідеології екстремізму є тероризм – діяльність, спрямована на підриг соціальної безпеки, залякування, дестабілізацію. Формами прояву цього явища є політичний, економічний, національний, екологічний та релігійний екстремізм. Визначено причини правового нігілізму та екстремізму, серед яких найважливішими є соціально-політичні фактори, а саме: послаблення державної влади та пасивність її владних структур; висока корупованість чиновників; криміналізація суспільства; сприяння екстремістам з боку представників іноземних громадських організацій. Обґрунтовано думку про те, що аномія є стимулом до деформації правової свідомості та формування правового нігілізму. Вивчаються форми та шляхи поширення екстремізму, у тому числі через Інтернет. Охарактеризовано особистість екстреміста. Стверджується, що небезпека екстремізму

полягає не стільки в сутності поглядів і формі їх вираження, скільки в меті, яку прагнуть досягти екстремісти, в методах її досягнення, серед яких агресія, насильство, радикальні, часто протиправні дії. Усвідомлення населенням небезпеки екстремізму, підвищення його правової культури, економічного становища та ефективності державної влади разом із дієвістю правової системи запобігатиме деформації правосвідомості та існуванню цієї глобальної проблеми.

Ключові слова: тероризм, радикалізація, насильство, агресія, правосвідомість, злочинність, фанатизм, ідеологія, діяльність.

Tymoshenko V.I., Korolchuk V.V. Extremism as a form of legal nihilism.

One of the global problems of the modern world is considered - the problem of extremism, which is the theory and practice of achieving socio-political, religious, national goals with the help of extreme, prohibited methods. From a political point of view, extremism is an ideology of protest against established social structures and institutions of power, which is designed for a wide public resonance and is accompanied by calls to undermine stability and violence. At the same time, extremism is a form of nihilism that denies universally recognized values and ideals, including law, demonstrates a tendency to extreme ideas and actions, fanaticism. Three components of legal nihilism are considered: worldview, psychological and behavioral. The strategy for implementing the provisions of the ideology of extremism is terrorism - an activity aimed at undermining social security, intimidation, and destabilization. The forms of manifestation of this phenomenon are political, economic, national,

ecological and religious extremism. The causes of legal nihilism and extremism are identified, among which the most important are socio-political factors, namely: the weakening of state power and the passivity of its power structures; high corruption of officials; criminalization of society; assistance to extremists by representatives of foreign public organizations. The opinion that anomie is a stimulus to the deformation of legal consciousness and the formation of legal nihilism is substantiated. Forms and ways of spreading extremism are studied, including through the Internet. The personality of the extremist is characterized. It is argued that the danger of extremism lies not so much in the essence of views and the form of their expression, but in the goal that extremists seek to achieve, in the methods of achieving it, including aggression, violence, radical, often illegal actions. Public awareness of the danger of extremism, improvement of its legal culture, economic situation and efficiency of state power, together with the effectiveness of the legal system, will prevent the deformation of legal consciousness and the existence of this global problem.

Key words: terrorism, radicalization, violence, aggression, legal awareness, crime, fanaticism, ideology, activity.

Постановка проблеми. У сучасному світі спостерігається зростання конфронтації та насильства в різних сферах – політичній, економічній, ідеологічній. Нині терористичні акти, замовні вбивства та вибухи за участі терористів-смертників набули характеру глобальних психосоціальних процесів. Погрожуючи не лише особистості чи групі, а й існуванню держав, екстремізм стає однією з найнебезпечніших характеристик суспільного буття, що підриває стабільність політичної системи, ослаблює державні інституції, порушує права і свободи людини, створює соціальну напругу. Екстремізм (від лат. *extremus*, фр. *extremisme* – крайній) можна розглядати як прихильність до крайніх поглядів, заходів, відкрити або активну протидію фундаментальним цінностям, включаючи демократію, верховенство закону, свободу особистості, взаємну повагу та терпимість до різних конфесій та переконань, що супроводжується застосуванням чи загрозою застосування насильства. Разом із тим екстремізм є формою нігілістичного заперечення усталених суспільних відносин, що загрожує безпеці кожної людини і суспільства загалом.

Нігілізм (від лат. *nihil* – «нічого») є світоглядною позицією, яка ставить під сумнів загальноприйняті цінності та ідеали. Правовий нігілізм заперечує необхідність законності та правопорядку, може бути зумовлений різними факторами – від небезпідставного обурення щодо засилля несправедливості й корупції до відсутності пра-

вової культури або загальної відсталості особи. Нігілізм нерідко супроводжується схильністю до крайніх ідей та діянь, фанатизмом, нездатністю до толерантності, виражається в різних екстремістських формах. Тим самим створюється реальна загроза існуванню самої держави, правам і свободам людини і громадянина. Його поширенню сприяють будь-які прояви соціальної патології: корупція, недосконалість правової системи, безкарне порушення законодавства, радикалізація суспільства, у ході якої людина або група людей сприймають крайні політичні, соціальні або релігійні ідеали та прагнення, що заперечують або нівелюють цінність людини, її життя та свободу.

Однією з форм екстремізму є тероризм – засіб досягнення мети, стратегія реалізації на практиці положень ідеології екстремізму з використанням терору. Метою тероризму є досягнення певних політичних цілей шляхом порушення соціальної безпеки, залякування населення, дестабілізації суспільства насильством.

Попередження екстремізму, запобігання деформації правової свідомості населення є важливим завданням держави та суспільства. Практичні заходи щодо боротьби з екстремізмом та тероризмом можуть бути дієвими у тому разі, якщо вони спираються на підтримку суспільства та науково обгрунтовану стратегію такої боротьби. Відповідно актуальною проблемою сучасної юридичної науки стає виявлення факторів ризику правового нігілізму, екстремізму, тероризму, радикалізації та обгрунтування способів їх попередження. Це зумовлює актуальність теми статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сутність правового нігілізму, фактори, що до цього призводять, прояви екстремізму в різних країнах світу вже досліджували вітчизняні та зарубіжні вчені. Так, фактори ризику тероризму, екстремізму, радикалізму та авторитаризму розглядали А. Скарселла, Р. Пейдж і В. Фуртадо, які надали всебічний та ретельний аналіз сучасних засобів виявлення зазначених явищ [1]. Структуру правової культури особистості, її вплив на поведінку людини дослідили В. Качур та С. Козін [2]. Пояснення причин насильницької ісламістської радикалізації на прикладі Іспанії бачимо в статті Гарсія Магариньо С. і Хіменес-Рамос М., які наголошують на негативних наслідках цього процесу [3]. Оцінка політичного екстремізму, надана вказаними вченими, сприяє кращому розумінню того, як політична ідеологія визначає інтереси людини, її емоції та поведінку. Субагьо А. на прикладі Індонезії розглядає сутність тероризму та пропонує способи боротьби з цим явищем [4]. Джаміль М.Л., Пайс С. і Кордейро Дж. дійшли висновку, що нині містифікації, розпалювання ненависті, шахрайство та зло-

чинність стали новими методами пропаганди та вербування потенційних терористів [5]. Способи попередження насильницького екстремізму шляхом утвердження стабільності й мирного співіснування обґрунтували Сарайва Р. та Ерфе А., які запропонували превентивні заходи для розширення прав та можливостей місцевих спільнот у нестабільних умовах [6]. Тейссен Г., Мастхофф Е., Сийтсема Й. та Богертс С. дослідили соціально-демографічні, психопатологічні та кримінологічні характеристики засуджених за насильницький екстремізм [7]. Однак названі вчені не розглядали екстремізм з точки зору деформації правосвідомості, зокрема як форму нігілістичного заперечення суспільних відносин загалом та права зокрема.

Метою статті та завданням автора є встановлення сутності та взаємозв'язку правового нігілізму, екстремізму, причин цих явищ, визначення різновидів екстремізму та обґрунтування пропозицій щодо попередження правового нігілізму та екстремізму.

Методологічною основою статті є діалектичний, феноменологічний та синергетичний підходи, а також система філософсько-світоглядних, загальнонаукових та спеціально-наукових методів, зокрема: формально-логічний, системний, структурно-функціональний, порівняння.

Виклад основного матеріалу. Екстремізм являє собою теорію та практику досягнення соціально-політичних, релігійних, національних та інших цілей за допомогою крайніх, заборонених способів. Це завжди виправдання або застосування агресії, насилля, радикальні, найчастіше протиправні дії або заяви. Екстремістські погляди можуть бути прихованими та передувати вчиненню екстремістських дій. Водночас екстремізм є найбільш небезпечною формою прояву правового нігілізму – стану індивідуальної, групової або суспільної правосвідомості, що виявляється в негативному ставленні до права, порушенні чинного законодавства, невизнанні соціальної цінності права. Тобто екстремізм можна розглядати як форму нігілістичного заперечення правового регулювання, спосіб дестабілізації суспільних відносин, що входять до сфери правового регулювання. На практиці екстремізм проявляється у вигляді ідей та діянь, орієнтованих на порушення прав і свобод людини і громадянина, застосування чи загрозу застосування насильства, нехтування чужим життям.

Останнім часом прояви екстремізму набирають нові оберти, найчастіше перетворюючись на вкрай небезпечні для суспільства злочини, такі як збудження ненависті або ворожнечі, приниження людської гідності за расовими, національними або іншими ознаками, організація екстремістської або терористичної спільноти, сприяння терористичній діяльності та ін.

Розрізняють форми екстремізму: політичний, економічний, національний, екологічний та релігійний. Особливо небезпечним є останній, який призводить до виникнення та ескалації міжетнічних та міжконфесійних конфліктів. Мета релігійного екстремізму: придушити прихильників усіх інших релігійних конфесій та змусити їх визнати канони й систему віри, яку сповідують екстремісти. Іноді екстремісти прагнуть до створення держави, в якій релігійні норми цілком витіснять та замінять правові норми. Релігійний екстремізм часто поєднується з релігійним фундаменталізмом, сутність якого полягає в прагненні відтворити фундаментальні основи «свої» цивілізації, очистивши її від будь-яких новацій та запозичень. Ознаки релігійного екстремізму: фанатична нетерпимість і жорстокість стосовно усіх, хто не поділяє думку екстремістів; зневага інших людей та нехтування їхніх інтересів; відмова від дотримання загальновизнаних норм моралі та права; ідеологічний зміст у вигляді прихильності до крайніх релігійних та інших сфер суспільного життя; суспільна небезпека, яка виражається, як правило, у незаконних способах і формах висловлювання протесту проти встановленого порядку у тій чи іншій сфері соціальних відносин.

У структурі правового нігілізму простежуються три складові: ідеологічна, психологічна й поведінкова [8, с. 57, 58]. Ідеологічна складова полягає в наявності у суб'єкта права поглядів, переконань, вірувань, завдяки яким він негативно оцінює чинне законодавство, ігнорує право та визнає інші цінності на кшталт «права сильного». Екстреміст – це не просто вбивця чи хуліган, це «ідейний» правопорушник, переконаний у своїй правоті. Екстремістська ідеологія є системою світоглядних уявлень, що ворожі і прямо протилежні ключовим принципам демократії як формі політичної організації суспільства і держави. Психологічна складова охоплює емоції, почуття, переживання, що викликають зневагу до права, зневіру у його можливості, або ж просто байдужість. Тут важливу роль відіграє менталітет тієї чи іншої нації, традиції, що засуджують нововведення та заохочують існування традиційних відносин, які далекі від права. Але найбільше впливає сучасна реальність. Так, наприклад, люди хочуть отримувати за свою роботу відповідну заробітну плату, а не засоби для виживання, однак отримують лише підвищення цін, зниження доходів, нові податки, нові зобов'язання. Це стає підставою для обурення та правового нігілізму. Те саме можна сказати і про модернізацію законодавства, приведення його у відповідність з європейськими стандартами за збереження корупції, нерівності, неможливості реалізувати свої права та законні інтереси. Поведінкова складова проявляється в реальних діях, протиправних ді-

яннях людини, яка зазнала впливу ідеологічної та психологічної складової.

Механізм правового нігілізму можна розглядати як сукупність соціальних і психологічних станів і процесів, що визначають його формування та прояви. Він охоплює наступні фактори, що діють послідовно: умови зовнішнього середовища у поєднанні з фізичними та психологічними особливостями особистості; виникнення антиправових, у тому числі екстремістських, установок, потреб, цінностей, що не супроводжуються зовнішніми проявами (латентна форма); зовнішні прояви правового нігілізму в різних формах, включаючи екстремізм; наслідки прояву правового нігілізму та екстремізму у вигляді руйнації правової системи, аномії, порушенні прав і свобод людини і громадянина.

Екстремізм є однією із специфічних форм радикалізму. Радикалізм це крайність, перевищення міри, використання радикальних методів під час вирішення будь-яких питань, рішучий спосіб дії. Радикалізацію можна охарактеризувати як складний нелінійний процес, у якому структурні, когнітивні та настановні чинники змушують людину чи колектив ставити під сумнів і відкидати норми суспільства чи групи, до якої вони належать. Радикалізм є реакцією тих чи інших соціальних суб'єктів на критичні, тупикові чи екстремальні ситуації, із якими вони стикаються під час історичного процесу. Не всі радикали або ті, хто зазнає процесу насильницької радикалізації, здійснюють насильницькі дії. Тобто не кожен радикал – терорист, але кожен терорист – радикальна людина.

Нігілізм та екстремізм породжують різні чинники: соціально-політичні, економічні, ідеологічні. Дуже важливі соціально-політичні чинники, до яких належить: ослаблення державної влади та пасивність її силових структур; корупція; криміналізація суспільства; фінансування екстремістів зарубіжними громадськими організаціями. Діяльність органів державної влади та управління сприятиме формуванню правосвідомості високого рівня лише в тому разі, якщо суспільство бачитиме ефективну роботу цих органів, їх турботу про людину, незалежно від її економічного становища, соціального статусу, якщо боротьба з корупцією стане реальною, а не обмежуватиметься цинічними заявами про її подолання, якщо справедливість буде доступна для всіх. Правоохоронна діяльність також може сприяти формуванню правосвідомості, зміцненню правопорядку, якщо забезпечується реалізація принципу невідворотності покарання, ефективно розкриваються та розслідуються правопорушення, правосуддя здійснюється відкрито та доступно громадянам, має місце тісна взаємодія органів правопорядку з населенням та громадянським суспільством. Як результат – громадяни брати-

муть активну участь у підтримці правопорядку (виступають свідками правопорушень, надають допомогу у розкритті злочинів, припиняють певні правопорушення та ін.). І навпаки, діяльність органів управління, що оцінюється людьми як несправедлива, корумпована, нечесна, на догоду певним категоріям населення, що не реалізує принцип невідворотності покарання тощо, формуватиме у правосвідомості громадян негативне ставлення до влади та держави загалом.

Найчастіше мають місце чинники економічного характеру, серед яких можна виділити невідповідність результатів економічних реформ очікуванням різних груп населення, надзвичайно висока ціна перетворень та невдалі реформи, що тягнуть за собою падіння виробництва, зростання безробіття, маргіналізацію населення. Розшарування за майновою ознакою, величезний розрив між багатими і бідними, фактична відсутність середнього класу (не більше 10% населення України умовно можна віднести до цього класу), злидні більшості населення – все це аж ніяк не сприяє правосвідомості високого рівня. До ідеологічних чинників можна віднести розпад усталеної системи цінностей, відсутність у державі загально визнаної ідеологічної концепції, що поділяється переважною більшістю населення. Одним із центральних завдань ідеологічного впливу має стати культивування певної системи цінностей, спрямованої на формування в особи готовності вести правослухняний спосіб життя, вирішувати життєві проблеми та конфлікти законними способами.

Величезним стимулом до деформації правосвідомості й формування правового нігілізму є аномія (від грец. *ἄ* – негативна частка, *νόμος* – закон; букв. беззаконня, безнормність) – розкладання, дезінтеграція та розпад певної системи усталених цінностей і норм, на яких базується суспільний лад у традиційному його розумінні. У результаті виникає свого роду нормативний вакуум, який поглинає правові, моральні та інші регламентуючі основи суспільного буття, індивідуальної та масової свідомості [9, с. 22]. Аномія може бути станом як окремої людини, так і всього суспільства, за якого процвітає екстремізм як різновид агресії.

Поширення екстремізму відбувається різними способами – вплив сім'ї, друзів, найближчого оточення. Найбільш небезпечним способом, який охоплює величезну кількість людей, є поширення через інформаційний простір. Зокрема, екстремісти часто з такою метою зловживають можливостями Інтернету [10]. Через Інтернет, минаючи національні та культурні бар'єри, в країни проникають ідеї, образи, інформація екстремістського змісту, яка істотно впливає на психіку людей. Зараз пропаганда насилля в Інтернеті набула небачених раніше масштабів. Су-

часна людина переважно не шукає інші способи пізнання, а задовольняється тим, що їй пропонують, – віртуальна реальність стає непорушною істиною, що відповідає на всі запитання людства. Людина слідує виключно нав'язаним думкам та забобонам, не беручи до уваги інтереси оточуючих людей, або навіть нехтуючи власними інтересами.

Механізми залучення людини в екстремістську діяльність, у тому числі за допомогою соціальних мереж, можна назвати наступні: контроль над свідомістю; контроль над поведінкою, емоціями, мовою, інформацією; переконання, навіювання, зараження; вербування з обіцянкою різних благ.

Насильницький екстремізм підживлює ув'язнення. Саме в'язниці створюють унікальне середовище, в якому в'язні поширюють екстремістську ідеологію [11]. Умови всередині в'язниць можуть розпалювати ворожість, що, у свою чергу, підвищує вразливість до екстремістського впливу та посилює бажання приєднатися до радикальних тюремних груп хоча б заради власного виживання [12].

До детермінант екстремізму слід віднести міграційні процеси. Мігрантам непросто адаптуватися до нового середовища, а саме середовище нерідко активно протистоїть такій адаптації. Подібне протистояння призводить до взаємної недовіри, ворожості та небажаних конфліктів. Зараз терористи активно використовують потік біженців для вторгнення до Європи. У результаті сфера прикордонного контролю та управління міграцією стає все більш жорсткою щодо потреб у захисті людей, які потребують такого захисту [13]. Деякі вчені навіть вважають, що мігрант – це потенційний терорист, який ховається серед натовпу мігрантів, а терорист – це потенційний мігрант, який готовий перебратися до Європи у будь-який момент [14]. При цьому люди, які потребують міжнародного захисту, стають першими жертвами бюрократично створеної культури зневіри у вимогах щодо захисту та надмірної довірливості щодо можливих терористичних ризиків.

Екстремізм розглядають у контексті трьох форм насильства. Такий підхід дозволяє зробити висновок про те, що екстремістську поведінку та діяльність окремих осіб та груп можна віднести до прямого насильства; дії влади, суспільства, які провокують соціальну, етнічну та іншу нерівність – до структурного насильства, а екстремістська ідеологія та її пропаганда є прикладом культурного насильства. При цьому екстремістські ідеї (як компоненти культурного насильства), виявляються у формі псевдопатріотизму, лжеборотби за права народу, сприяють формуванню позитивних уявлень про екстремізм і терпимого та/або позитивного ставлення до цього явища, але в кінцевому підсумку використовуються для

виправдання та легітимізації прямого поширення соціальної нерівності та нехтування прав людини. Завдяки зусиллям екстремістської ідеології, такі ідеї та діяння можуть розглядатися населенням як необхідні та справедливі. Все це в результаті веде до екстремізації масової свідомості, поширення та прийняття в суспільстві екстремістської ідеології, формування екстремістської спрямованості особистості [15].

Особливу увагу слід приділяти вивченню особистості екстреміста, її індивідуально-психологічним особливостям, впливу її оточення, психічним патологіям, які сприяють формуванню деструктивних психологічних конструкцій. Переважно екстремістами стають молоді люди з нестійкими поглядами, які проповідують релігійну нетерпимість, але при цьому прагнуть досягти справедливого світопорядку шляхом насилля. У суспільній свідомості особистість екстреміста зазвичай асоціюється з фанатизмом, сліпим дотриманням певних ідеалів, ускладненою взаємодією зі світом, який не поділяє ті чи інші екстремістські позиції. Екстреміст має певні внутрішні конструкції, які визначають його систему цінностей, поглядів на життя, спосіб мислення, поведінки, моделі взаємодії з оточуючими. Для екстремістів властива втрата міжособистісних контактів з іншими людьми, за винятком своїх однодумців, а головною відмінною ознакою є закріплення у свідомості надцінної ідеї, що визначає їх спосіб мислення та поведінки. Людина перестає помічати інше життя навколо себе, не пов'язане з реалізацією її екстремістських цілей. Вона втрачає здатність розуміти і поважати іншу думку, критично оцінювати свої думки та поведінку. Така надцінна ідея набуває суспільної небезпеки тоді, коли вона починає переходити в реальність і втілюватися у прагненні переробити весь навколишній світ під своє бачення. При цьому екстреміст, переконаний у власній правоті, часто готовий вдаватися до будь-яких крайніх засобів для досягнення результату, образ якого сформований у його свідомості. До того ж серед екстремістів спостерігається надзвичайно багато людей, що мають проблеми з психічним здоров'ям [16]. На окрему увагу заслуговують лідери екстремістських організацій. Характерною рисою ідеологів екстремізму є знецінення чужого життя, причому однаково, як ворогів, так і соратників, але не свого власного.

Екстремізм присутній у будь-якій спільноті. Прояви екстремістської поведінки спостерігаємо, наприклад, серед футбольних фанатів та антиглобалістів, серед віруючих та представників музичних течій. Загалом загроза екстремізму виникає в будь-якій ситуації, коли людей можна за якоюсь важливою для них ознакою поділити на своїх і чужих, при цьому дії чужих розглядаються як загроза для інтересів своїх.

Висновки. Екстремізм, та його крайня форма тероризм, є небезпечним соціально-політичним явищем, природа якого пов'язана не лише з конфліктом, насильством, страхом, а й з деформацією правосвідомості, нігілістичним запереченням суспільних відносин.

Екстремізм можна розглядати як одну з форм прояву правового нігілізму, як варіант радикального заперечення чинних норм і правил. Ці явища мають спільну природу та єдині детермінанти, отже співвідносяться одне з одним як загальне та окреме. Саме правосвідомість дає можливість встановити, наскільки особа сприйняла правові цінності суспільства, або заперечує їх.

Особливо небезпечним є релігійний екстремізм, який не визнає за іншою людиною права на власну думку, відзначається безперечною загрозою атеїстичних поглядів. Фанатизм, ідеологічна нетерпимість може переростати у фізичне усунення, знищення тисяч людей. Екстремізм, як і тероризм, завжди пов'язаний з численними людськими жертвами.

Діяння екстремістів зазвичай позбавлені будь-якої раціональної основи, оскільки в основі екстремізму лежать емоції та конфронтація. Отже, витоки екстремізму – у людській сутності.

Небезпека екстремізму полягає не стільки в сутності поглядів та формі їх вираження, скільки в меті, яку прагнуть досягти, та методах досягнення. Найбільш небезпечною формою вираження екстремістських поглядів є тероризм. Тероризуючи населення, терористи зазвичай прагнуть досягти політичних цілей. Істотними характеристиками екстремізму та тероризму є фактори фанатизму та раптовості. Тому боротьба з екстремізмом має спиратись на профілактику небажаних наслідків ідеології, а не на усунення наслідків діянь.

Своєчасна поінформованість населення про небезпеку екстремізму, підвищення його правової культури та економічного становища перешкоджатиме деформації правосвідомості та поширенню вказаної глобальної проблеми. Для цього потрібна дієва правова система та активна діяльність владних структур, які на своєму прикладі демонструють готовність протидіяти тероризму, попереджати екстремізм та правовий нігілізм.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Scarcella A., Page R., Furtado V. Terrorism, Radicalisation, Extremism, Authoritarianism and Fundamentalism: A Systematic Review of the Quality and Psychometric Properties of Assessments. *PLoS ONE*. 2016. Vol. 11(12): e0166947. <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0166947>
2. Kachur V., Kozin S. The structure of legal culture of personality. *Entrepreneurship*

- Economy and Law*. 2021. Vol. 12. P. 87–91. doi <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.12.15>
3. García Magariño S., Jiménez-Ramos M. An Attempt at a Theoretical Explanation of Violent Islamist Radicalization in Spain. *Religions*. 2022. Vol. 13(3). P. 1–18. <https://doi.org/10.3390/rel13030209>
4. Subagyo A. The implementation of the pentahelix model for the terrorism deradicalization program in Indonesia. *Cogent Social Sciences*. 2021. Vol. 7: 1964720. <https://doi.org/10.1080/23311886.2021.1964720>
5. Jamil M.L., Pais S., Cordeiro J. Detection of dangerous events on social media: a critical review. *Social Network Analysis and Mining*. 2022. Vol. 12. P. 1–17. doi: 10.1007/s13278-022-00980-y
6. Saraiva R., Erfe A. Preventing violent extremism with resilience, adaptive peacebuilding, and community-embedded approaches. *Current Opinion in Environmental Sustainability*. 2023. Vol. 61, April. 101271. <https://doi.org/10.1016/j.cosust.2023.101271>
7. Thijssen G., Masthoff E., Sijtsma J., Bogaerts S. Understanding violent extremism: Socio-demographic, criminal and psychopathological background characteristics of detainees residing in Dutch terrorism wings. *Criminology & Criminal Justice*. 2023. Vol. 23(2). P. 290–308. <https://doi.org/10.1177/17488958211049019>
8. Бурдоносова М.А. Правовий нігілізм як форма деформації правової свідомості населення. *Держава і право*. 2009. Вип. 45. С. 54–60. URL.: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/10825/10%20-%20Budronosova.pdf?sequence=1>
9. Тимошенко В.І. Аномія. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 18: Кримінологія. Кримінально-виконавче право* / редкол.: В. І. Шакун (голова), В. І. Тимошенко (заст. голови) 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. 2019. С. 22–25.
10. Yumitro G., Febriani R., Roziqin A., Indraningtyas A. Bibliometric analysis of international publication trends on social media and terrorism by using the Scopus database. *Frontiers in Communication*. 2023. Vol. 8. P.1-14. doi: 10.3389/fcomm.2023.1140461
11. Basra R., Neumann P. R. Criminal Pasts, Terrorist Futures: European Jihadists and the New Crime-terror Nexus. *Perspectives*

- on Terrorism. 2016. Vol. 10. № 6. P. 25–40. URL.: <https://www.jstor.org/stable/26297703>
12. United Nations General Assembly. "The United Nations Global Counter-Terrorism Strategy Plan of Action to Prevent Violent Extremism". Report of the Secretary-General, A/70/624. 2015, 24 December. URL.: <https://www.un.org/counterterrorism/plan-of-action-to-prevent-violent-extremism>
13. Bigo D., Guild E. International Law and European Migration Policy: Where Is the Terrorism Risk? *Laws*. 2019. Vol. 8(4):30. <https://doi.org/10.3390/laws8040030>
14. Helbling M., Meierrieks D. Terrorism and Migration: An Overview. *British Journal of Political Science*. 2022. Vol. 52(2). P. 977–996. doi:10.1017/S0007123420000587
15. Galtung J. Cultural Violence. *Journal of Peace Research*. 1990. Vol. 27. № 3. P. 291–305. URL.: <https://www.jstor.org/stable/423472>
16. Sarma K. M., Carthy S. L., Cox K.M. Mental disorder, psychological problems and terrorist behaviour: A systematic review and meta-analysis. *Campbell Systematic Reviews*. 2022, Aug. 10. Vol. 18(3):e1268. doi: 10.1002/cl2.1268.

РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 336.1:352 (438)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.15>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СИСТЕМИ ПОДАТКІВ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В РЕСПУБЛІЦІ ПОЛЬЩА

Бабін І.І.,

кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри публічного права

Чернівецького національного університету імені Ю. Федьковича

ORCID ID: 0000-0002-6603-4380

e-mail: i.babin@chnu.edu.ua

Бабін І.І. Особливості правового регулювання системи податків органів місцевого самоврядування в Республіці Польща.

Стаття присвячена аналізу особливостей правового регулювання системи податків органів місцевого самоврядування в Республіці Польща. Показано, що сучасна система місцевих податків почала формуватися в 90-х роках минулого століття, разом з відновленням інституту місцевого самоврядування. Незважаючи на конституційне закріплення права всіх органів місцевого самоврядування визначати розмір місцевих податків, звичайне законодавство наділяє податковими повноваженнями виключно найнижчу ланку в трирівневій системі – гміну. Фінансування функцій та повноважень органів місцевого самоврядування воєводств та повітів відбувається шляхом відрахувань від загальнодержавних податків та зборів. Автор акцентує увагу на існуванні в польській доктрині податкового права розмежування між термінами “місцеві податки” та “податки органів місцевого самоврядування”. Місцеві податки – це податки, які в силу закону є постійним, невизначеним і виключним джерелом доходів місцевих бюджетів. В той час як, податки органів місцевого самоврядування – платежі, щодо яких органи місцевого самоврядування володіють податковими повноваженнями. У світлі прийнятих критеріїв, наприклад податок на спадщину та дарування є місцевим податком, але не може називатись податком органів місцевого самоврядування. Кошти від цього податку повністю зараховуються до бюджету територіальної громади, але органи місцевого самоврядування не володіють податковими повноваженнями щодо нього. Перелік місцевих податків міститься в Законі “Про місцеві податки і збори”. Однак насправді цей перелік є неповним та не включає ряд місцевих

податків, які регулюються іншими законодавчими актами. Загалом, перелік місцевих податків є досить об’ємним, в якому тільки податок на нерухоме майно, податок на транспортні засоби, лісовий податок та сільськогосподарський податок належать до податків органів місцевого самоврядування. Вони відповідають формальному та матеріальному критеріям, які характеризують “власні доходи” одиниць місцевого самоврядування, тоді як інші тільки формальному.

Ключові слова: місцеве самоврядування, податок, доходи місцевих бюджетів, податкові повноваження, Республіка Польща.

Babin I.I. Peculiarities of legal regulation of the tax system of local self-government bodies in the Republic of Poland.

The article is devoted to the analysis of the peculiarities of the legal regulation of the tax system of local self-government bodies in the Republic of Poland.

It is shown that the modern system of local taxes began to form in the 90s of the last century, together with the restoration of the institution of local self-government. Despite the constitutional enshrinement of the right of all local self-government bodies to determine the amount of local taxes, ordinary legislation grants tax powers exclusively to the lowest link in the three-level system – the commune. Financing of the functions and powers of local self-government bodies of voivodships and poviats takes place through deductions from national taxes and fees. The author focuses on the existence of a distinction between the terms “local taxes” and “taxes of local self-government bodies” in the Polish doctrine of tax law. Local taxes are taxes that, by virtue of the law, are a permanent, indefinite and exclusive source of income for local

budgets. Meanwhile, taxes of local self-government bodies are payments in respect of which local self-government bodies have tax powers. In light of the accepted criteria, for example, inheritance and gift tax is a local tax, but cannot be called a tax of local governments. Funds from this tax are fully credited to the budget of the territorial community, but local self-government bodies do not have tax authority over it. The list of local taxes is contained in the Law "On Local Taxes and Fees". However, in reality, this list is incomplete and does not include a number of local taxes that are regulated by other legislative acts. In general, the list of local taxes is quite voluminous, in which only real estate tax, vehicle tax, forest tax and agricultural tax belong to the taxes of local self-government bodies. They meet the formal and material criteria that characterize the "own income" of local self-government units, while others only meet the formal criteria.

Key words: local self-government, tax, revenues of local budgets, tax powers, the Republic of Poland.

Постановка проблеми. Місцеве самоврядування є найбільш наближеною до населення формою публічної влади, тому забезпечення реалізації більшості конституційних прав громадян, як правило, покладається на нього. Звичайно, це вимагає відповідних коштів, а правильний та ефективний розподіл публічних фінансових ресурсів між державою та місцевим самоврядуванням є однією з основних проблем фінансового права. Європейська хартія місцевого самоврядування та Конституція України, закріплюючи принцип фінансової самостійності територіальних громад, вимагають щоб певна частина коштів, що перебувають у розпорядженні органів місцевого самоврядування надходили від місцевих податків і зборів. Враховуючи євроінтеграційні процеси та необхідність адаптації законодавства України, в тому числі податкового, до законодавства ЄС, видається актуальним та необхідним здійснити аналіз правового регулювання системи місцевих податків Республіки Польща, як країни-члена ЄС, так і найближчого нам сусіда.

Метою дослідження є аналіз особливостей правового регулювання системи податків органів місцевого самоврядування в Республіці Польща з метою врахування позитивного досвіду при здійсненні гармонізації податкового законодавства України до вимог ЄС.

Стан опрацювання проблематики. Звичайно, правове регулювання податкової системи Республіки Польща не залишалось поза увагою вітчизняних науковців. Однак такі дослідження здебільшого стосувались загальнодержавних податків і, як правило, носили фрагментарний характер. Правовому регулюванню місцевих по-

датків та зборів приділено значно менше уваги. В основу даного дослідження покладено праці таких польських науковців як: Л. Етель, М. Каліновський, Е. Корнбергер-Соколовська, Ц. Косіковський, С. Офсяк, З. Оф'ярський, Б. Пахл, П. Свяневич, П. Феліс та інших.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статті 168 Конституції Республіки Польща, органи місцевого самоврядування мають право визначати розмір місцевих податків і зборів в межах, визначених законом. Хоча дане положення конституції наділяє податковими повноваженнями всі органи місцевого самоврядування, однак цей принцип не був повністю реалізований на рівні звичайного законодавства. Закон "Про місцеві податки та збори" наділяє податковими повноваженнями виключно найнижчу ланку в трирівневій системі органів місцевого самоврядування (воєводство-повіт-гміна) – гміну. Фінансування функцій та повноважень органів місцевого самоврядування воєводств та повітів відбувається шляхом відрахувань від загальнодержавних податків та зборів [1, с. 268-269].

На думку польських науковців, право органів місцевого самоврядування визначати розмір місцевих податків і зборів, визначених в законі, ще не означає автоматично можливість здійснення податкових повноважень щодо цього джерела [2, с. 40]. У такий спосіб держава, не відмовляючись від своєї влади, надає органам місцевого самоврядування певні атрибути податкової влади шляхом створення правової можливості її використання іншим суб'єктом, який є органом місцевого самоврядування [3, с. 29]. Суть цього повноваження полягає в законодавчо визначеному обсязі прав прийняття рішень щодо податків і зборів. Вони можуть стосуватися структури окремих елементів юридичної конструкції податку (наприклад, сфера застосування, податкова база, ставки, пільги та звільнення, строки та способи сплати) або формування змісту податкових зобов'язальних відносин. В останньому випадку, орган може здійснювати адміністрування податку чи збору, тобто видавати індивідуальні податкові рішення щодо сплати, відстрочення, розстрочення платежу, стягнення податкового боргу [4, с. 79-93]. Щодо такої форми податкових повноважень органів місцевого самоврядування в польській науковій літературі можемо зустріти назву "часткова влада" або "обмежена" [5, с. 22-23].

Чіткого визначення терміну "місцеві податки і збори", незважаючи на його часте використання, в польському законодавстві немає. Серед науковців найбільш поширене визначення, згідно якого "це податки, які в силу закону є постійним, невизначеним і виключним джерелом доходів місцевих бюджетів" [6, с. 20]. Таке розуміння має досить широкі суб'єктивні та об'єк-

тивні межі, тому поряд з ним можна зустріти ще один термін "податки та збори органів місцевого самоврядування". Під ними розуміються платежі, щодо яких органи місцевого самоврядування володіють податковими повноваженнями [7, с. 56]. Таким чином, всі податки та збори органів місцевого самоврядування є місцевими податками, але не всі місцеві податки та збори є податками та зборами органів місцевого самоврядування. Останні, на думку польських науковців, повинні володіти чотирма характерними рисами: 1) бути ексклюзивним джерелом доходу для бюджету територіальної громади; 2) їх оплата повинна перераховуватись безпосередньо на банківські рахунки, що ведуться для бюджетних цілей органів місцевого самоврядування; 3) органи місцевого самоврядування повинні володіти інструментами податкового органу; 4) місцеві податкові органи повинні володіти повноваженнями по боротьбі з податковими правопорушеннями [8, с. 150]. Цей різновид місцевих податків та зборів є особливим видом доходів органів місцевого самоврядування, який визначає ступінь та обсяг їх фінансової незалежності та є індикатором її рівня. У світлі прийнятих критеріїв, наприклад податок на спадщину та дарування є місцевим податком, але не може називатись податком органів місцевого самоврядування. Кошти від цього податку повністю зараховуються до бюджету територіальної громади, але органи місцевого самоврядування не володіють податковими повноваженнями щодо нього. Правове регулювання цього податку є виключно законодавчим.

Перелік місцевих податків і зборів міститься в Законі "Про місцеві податки і збори" від 12 січня 1991 року з подальшими змінами [9]. Однак насправді цей перелік є неповним та не включає ряд місцевих податків та зборів, які регулюються іншими законодавчими актами. На думку Є. Корнбергер-Соколовської, в такій ситуації слід зробити висновок, що цей Закон має бути скоріше названий "Про деякі місцеві податки та збори" [10, с. 81]. Загалом, перелік місцевих податків та зборів є досить об'ємним та включає: податок на нерухоме майно; податок на транспортні засоби; лісовий податок; сільськогосподарський податок; ринковий збір; місцевий збір; рекреаційний збір (спа-плата); плата за володіння собаками; плата за рекламу; податок на доходи фізичних осіб, сплачений за формою податкової картки (єдиний податок); податок на спадщину та дарування; податок на цивільно-правові операції; гербовий збір; комісія за продовження; збори, що стягуються відповідно до геологічного та гірничого законодавства; збори, що стягуються відповідно до Закону "Про виховання в тверезості та протидію алкоголізму" від 26 жовтня 1982 року; плата за

покращення, що стягується відповідно до Закону "Про управління нерухомістю" від 21 серпня 1997 року; плата за планування, що стягується відповідно до Закону "Про питання планування та розвиток територій" від 27 березня 2003 року; збори, що стягуються відповідно до Закону "Про дороги загального користування" від 21 березня 1985 року; плата за поводження з побутовими відходами, що стягується відповідно до Закону "Про підтримання чистоти і порядку в муніципалітетах" від 13 вересня 1996 року [11, с. 189-190]. Властивостями податків органів місцевого самоврядування володіють лише перші 4 платежі. На думку В. Міємієць, вони відповідають формальному та матеріальному критеріям, які характеризують "власні доходи" одиниць місцевого самоврядування, тоді як інші тільки формальному [12, с. 100].

Одним з основних податків органів місцевого самоврядування є податок на нерухоме майно. Його частка в системі доходів місцевих бюджетів стабільно складає 13%. По відношенню до ВВП Республіки Польща частка цього податку також майже лінійна та коливається між 1% та 1,1% [13, с. 288]. На думку польських науковців, це податок, який важко чітко класифікувати. Він має як майновий, прибутковий, так і іноді споживчий характер [14, с. 86]. Правове регулювання податку на нерухоме майно здійснюється Законом "Про місцеві податки і збори". Об'єктом оподаткування є: земля; будівлі або їх частини. У свою чергу, платниками податку, які зобов'язані його сплачувати, є: власники та користувачі нерухомого майна або його частини, що перебувають у державній або комунальній власності. Законом встановлюються база оподаткування, граничні податкові ставки, пільги, строки сплати, документи необхідні для обчислення та способи сплати податку. Податкові повноваження органів місцевого самоврядування у сфері податку на нерухоме майно складаються з: можливості встановлення ставок податку в межах, визначених законом; можливості диференціювати ставки податку для окремих об'єктів оподаткування; можливості запровадження загальних податкових пільг, додатково до передбачених Законом; можливості управління збором податку шляхом призначення колекторів та визначення винагороди за інкасо.

Більшість польських дослідників висловлює думку, що оподаткування нерухомості потребує ґрунтовної реформи. Найбільшим недоліком системи вважається, насамперед, база оподаткування. Тобто площа (у випадку землі та будівель) або вартість, прийнята для цілей податкової амортизації (стосовно будівель). Однак запровадження кадастрової системи оподаткування нерухомості в Польщі викликає значне занепокоєння власників нерухомості, які побо-

ються, що адвалорний податок збільшить податковий тягар [13, с. 290].

Другим за величиною надходження є сільськогосподарський податок. Його частка в системі податків та зборів органів місцевого самоврядування становить в середньому приблизно 7%, а в доходах бюджетів муніципалітетів 1% [13, с. 288]. Наявність окремого від податку на майно сільськогосподарського податку є рідкісною, але виправданою для Польщі ситуацією. Як зазначає Ц. Косіковський, оподаткування сільського господарства вже давно є проблемою для кожного законодавця, оскільки через специфіку доходів і витрат у ньому, складно застосовувати повністю ті ж податкові механізми, що застосовуються по відношенню до інших видів діяльності. Тому при оподаткуванні сільськогосподарським податком законодавець покладається на орієнтований дохід, не намагаючись визначити дійсний, оцінюючи властивості сільськогосподарської землі іншим способом (наприклад, використовуючи так звані конвертовані гектари) [15, с. 332]. Правове регулювання сільськогосподарського податку здійснюється окремим законом [16]. Предметом оподаткування є землі сільськогосподарського призначення. Платниками є власники, постійні користувачі та орендарі земель сільськогосподарського призначення. Ставка податку встановлюється у грошовому еквіваленті вартості певної кількості центнерів жита за 1 гектар. Наприклад, у 2023 році ця ставка складала 2,5 ц. жита за 1 га сільськогосподарських угідь та 5 ц. жита за 1 га інших земель сільськогосподарського призначення. Таку методику визначення розміру сільськогосподарського податку польські науковці називають архаїчною. Оскільки вона пов'язана з використанням ринкової ціни центнера жита – злаку, який давно перестав бути найпоширенішою культурою в Польщі, тому для його використання немає логічних причин [17, с. 68]. Крім того різке коливання цін на жито на сільськогосподарських ринках суттєво впливає як на розмір бюджетних надходжень від цього податку, так і на платоспроможність платників [13, с. 288]. В якості альтернативи науковцями пропонується прив'язати ставку податку до цін на декілька основних сільськогосподарських продуктів. Наразі, органи місцевого самоврядування для запобігання різкому коливанню розміру сільськогосподарського податку можуть знижувати закупівельні ціни на жито для розрахунку розміру податку, а також визначати режим та умови звільнення платників від його сплати, шляхом запровадження загальних податкових пільг, додатково до передбачених Законом.

Оподаткування лісів у Польщі було започатковане в 40-х роках минулого століття. Перші

положення щодо оподаткування містились в правових актах, які стосувалися місцевих податків, а потім податку на землю. Комплексні рішення в сфері оподаткування лісів були запроваджені лише Законом "Про сільськогосподарський податок" від 15 листопада 1984 року. Відповідно до цього Закону, землі зайняті лісами перераховувались в гектари з використанням коефіцієнта перерахунку для ріллі VI класу з метою сплати сільськогосподарського податку. Законом "Про ліси" від 28 вересня 1991 року вперше було запроваджено окремий лісовий податок. З 1 січня 2003 року питання лісового податку регулюється спеціальним законом "Про лісовий податок" від 30 жовтня 2002 року [18]. Відповідно до його положень, об'єктом оподаткування лісовим податком є ліси, за винятком лісів, які використовуються для господарської діяльності, відмінної від лісової діяльності. Суб'єктами податку є фізичні та юридичні особи, організаційні підрозділи без статусу юридичної особи, які є власниками або користувачами лісів, що перебувають у державній чи комунальній власності. Особою, що нараховує податок є голова комуни чи мер міста. Базою для сплати є площа лісу, виражена в гектарах, за даними реєстру земель та власності. Ставка податку за 1 га становить грошовий еквівалент 0, 220 м³ середньої ціни реалізації деревини, отриманої лісництвом за перші три квартали року, що передуює податковому. Цю ціну щорічно оголошує Голова Центрального статистичного управління в Офіційному журналі Республіки Польща "Monitor Polski" до 20 жовтня. Для лісів, що входять до заповідників і національних парків, ставка лісового податку зменшується вдвічі. Звільняються від оподаткування ліси з деревами віком до 40 років, а також ліси, занесені до реєстру пам'яток та екологічні території. На думку польських науковців, структурні елементи лісового податку пропонують мало можливостей для впливу місцевої влади на розвиток. Тому лісового податку немає серед важливих інструментів муніципальної фінансової політики [19, с. 87].

Податок на транспортні засоби замінив дорожній податок, який діяв до кінця 1990 року. Нині правила оподаткування цим податком регулюються Законом "Про місцеві податки і збори". Відповідно до нього, оподаткуванню підлягають наступні транспортні засоби: вантажні автомобілі, дозволена повна маса яких перевищує 3,5 тони; вантажні та баластні сидельні тягачі, призначені для використання разом із напівприцепом або причепом із допустимою загальною масою автопоїзда від 3,5 тон; причепа та напівпричепа, дозволена загальна маса яких разом з автомобілем становить 7 тон і більше, за винятком транспортних засобів пов'язаних виключно з сільськогосподарською діяльністю,

яку здійснює платник сільськогосподарського податку; автобуси [9]. Базою оподаткування є кількість транспортних засобів, що перебувають у власності. Платниками податку є фізичні та юридичні особи, організаційні одиниці без права юридичної особи за якими зареєстровано транспортний засіб, а також власники зареєстрованих транспортних засобів у Польщі, довірені польській юридичній особі фізичною або юридичною особою з-за кордону. Податкове зобов'язання виникає з першого числа місяця, наступного за місяцем, в якому придбано транспортний засіб. Платники зобов'язані до 15 лютого подавати декларацію до податкового органу.

Законодавчо передбачено ряд пільг, зокрема, не оподатковуються: транспортні засоби дипломатичних, консульських та іноземних представництв; транспортні засоби, що входять до мобілізаційних резервів; спеціальні транспортні засоби, а також транспортні засоби, що використовуються для спеціальних цілей (наприклад, екстреними, військовими, прикордонними службами, поліцією); старовинні автомобілі. Не є платниками транспортного податку також власники легкових автомобілів. Однак, як зазначає С. Овсяк, із зазначених осіб цей податок стягується шляхом його включення до ціни пального [20, с. 738].

Ставки податку на транспортні засоби мають специфічний характер. На їх розмір впливає багато факторів, зокрема, тип транспортного засобу, кількість його осей або допустима повна маса. Крім того, ці ставки повинні відповідати положенням законодавства ЄС. Тому передбачені мінімальні і максимальні розміри ставок. Ці розміри на наступний рік оголошуються Міністром фінансів не пізніше 31 жовтня поточного року. У свою чергу, розмір ставок податку на транспортні засоби, що застосовуються в даній гміні, визначає рада гміни. Однак, вони повинні знаходитись в межах мінімальних і максимальних ставок. Рада гміни може їх диференціювати, за винятком тих ставок, для яких передбачено мінімальний розмір.

Підсумовуючи вище викладене, можна зазначити, що правове регулювання системи місцевих податків у Республіці Польща має багато спільних рис з правовим регулюванням цього фінансово-правового інституту в Україні. Це і конституційне закріплення принципу фінансової самостійності місцевого самоврядування, права введення органами місцевого самоврядування місцевих податків і визначення меж цих повноважень конституційним принципом законодавчої форми встановлення податків. Як і в Україні, в Польщі становлення системи місцевих податків розпочалось в 90-х роках минулого століття разом з відновленням інституту

місцевого самоврядування, в той же час, місцеві податки продовжують залишатись не тільки не єдиним, але і не головним джерелом наповнення місцевих бюджетів. Разом з цим, існують і суттєві відмінності, пов'язані із національними особливостями правового регулювання окремих елементів цієї системи, наприклад, масштабу податку в транспортному та сільськогосподарських податках.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ofiarski Z. System (zbiór) podatków samorządowych – wstępne propozycje uporządkowania. Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Vol. L, Sectio H. Lublin-Polonia. 2016.
2. Etel L. Uchwały podatkowe samorządu terytorialnego, Temida 2, Białystok 2004.
3. Dębowska-Romanowska T., Prawo finansowe. Część konstytucyjna wraz z częścią ogólną, C.H. Beck, Warszawa 2010.
4. Kalinowski M., Lokalne władztwo podatkowe a unijne zasady udzielania pomocy publicznej przedsiębiorcom, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2012, № 1.
5. Kornberger-Sokołowska E., Zdanukiewicz J., Cieślak R., Jednostki samorządu terytorialnego jako beneficjenci środków europejskich, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
6. Pahl B. Podatki i opłaty lokalne: Teoria i praktyka. Warszawa. Wolters Kluwer Polska. 2017.
7. Śmiechowicz J. Wydajność fiskalna podatków lokalnych, jej uwarunkowania i przestrzenne zróżnicowanie w Polsce. Studiabas.sejm.gov.pl 1(65) 2021.
8. Kotlińska J. Dochody własne jednostek samorządu terytorialnego w Polsce. Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny rok LXXI. Zeszyt 3. 2009.
9. Ustawa z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych, Dz. U. 1991 nr. 9, poz. 31 z późn. zm., art. 8.
10. Kornberger-Sokołowska E. Decentralizacja finansów publicznych a samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego, Warszawa 2002.
11. Kornberger-Sokołowska E. Rola jednostek samorządu terytorialnego w kształtowaniu i poborze podatków stanowiących ich dochody. w: Dylematy reformy systemu podatkowego w Polsce. Redakcja naukowa Henryk Dzwonkowski, Jacek Kulicki. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe. 2016.
12. Miemiec W. Dochody jednostek samorządu terytorialnego, [w:] W. Miemiec, K. Sawicka, M. Miemiec, Prawo finansów publicznych sektora samorządowego, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.

13. Felis P. O nowy ład podatków lokalnych w Polsce. Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Vol. L, Sectio H. Lublin-Polonia. 2016.
14. Kołczkowski B., Ratajczak M. Gospodarka finansowa samorządu terytorialnego w Polsce. Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa. 2010.
15. Kosikowski Cezary. Naprawa finansów publicznych w Polsce (przyczyny, metodologia, kierunki i propozycje). Białystok. 2011.
16. Ustawa "O podatku rolnym" od 15 listopada 1984r. Dziennik Ustaw. 2020 R. poz. 333.
17. Swianiewicz Paweł. Finanse samorządowe koncepcje, realizacja, polityki lokalne. Warszawa. 2011.
18. Ustawa z dnia 30 października 2002 r. O podatku leśnym. Dz.U. z 2017 r., poz. 1821.
19. Podstawka Marian, Rudowicz Emil. Wykorzystanie wybranych podatków lokalnych w kreowaniu polityki fiskalnej gmin. Zeszyty Naukowe SGGW, Polityki Europejskie, Finanse i Marketing, 2010, т., № 4(53).
20. Owsiak S. Finanse publiczne. Współczesne ujęcie, PWN, Warszawa 2017.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.16>

БЕЗПОСЕРЕДНЯ СУДОВА ДЕМОКРАТІЯ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ФЕНОМЕН

Берч В.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
Ужгородського національного університету,
ORCID: 0000-0002-3837-4724
e-mail: nikakv@gmail.com

Берч В.В. Безпосередня судова демократія як конституційно-правовий феномен.

У науковій статті досліджено безпосередню судову демократію як конституційно-правовий феномен.

Встановлено, здійснення наукового дослідження щодо безпосередньої участі народу у здійсненні судової влади вимагає застосування різних методів та підходів для отримання об'єктивних інформації та розуміння цього процесу. До них належать емпіричні дослідження (збір фактичних даних, пов'язаних із судовими справами, в яких брали участь громадяни, аналіз судових документів, протоколів судових засідань та інших джерел інформації), вивчення законодавства та правових актів, що регулюють участь громадян у судових процесах, з метою визначення структури та обсягу прав та обов'язків учасників судових справ, дослідження історичних змін у законодавстві, які стосуються безпосередньої участі народу у здійсненні судової влади та їхнього впливу на сучасну судову практику, соціологічні опитування та анкетування (за допомогою структурованих анкет або інтерв'ю можна досліджувати думки та переконання громадян щодо участі у судових процесах, їхні очікування та ставлення до судової системи загалом), порівняння судових рішень та практик у різних судових системах або регіонах для визначення схожих та відмінних характеристик у впливі безпосередньої участі громадян на судову владу.

Підкреслено, забезпечення незалежності судової влади та підвищення її соціальної відповідальності перед громадянами через ЗМІ та громадянське суспільство є важливими складовими на шляху до вдосконалення системи правосуддя.

Зазначено, безпосередня судова демократія – це механізм, за допомогою якого громадяни беруть активну участь у прийнятті судових рішень, надаючи їм можливість впливати на вирішення справ. У цьому контексті, громадяни стають суддями, які беруть участь у розгляді конкретних справ, виносять рішення і визначають покарання, якщо воно необхідне.

Резюмовано, незважаючи на переваги безпосередньої судової демократії, вона також супроводжується викликами та обмеженнями, такими як недостатнє правове навчання громадян, можливість маніпуляцій та потреба в значних ресурсах для забезпечення участі громадян у судових процедурах. Однак ці обмеження не є непереборними, і вони можуть бути подолані за допомогою ефективних освітніх та інформаційних програм, а також заохоченням громадянської участі.

Ключові слова: демократія, державна влада, безпосередня судова демократія, правосуддя, громадянське суспільство, правова держава, ЗМІ.

Berch V.V. Direct judicial democracy as a constitutional and legal phenomenon.

The scientific article examines direct judicial democracy as a constitutional and legal phenomenon.

It has been established that conducting scientific research on the direct participation of the people in the exercise of judicial power requires the use of various methods and approaches to obtain objective information and understand this process. These include empirical research (collection of factual data related to court cases in which citizens participated, analysis of court documents, minutes of court sessions and other sources of information), study of legislation and legal acts regulating the participation of citizens in court processes, in order to determine the structure and scope of the rights and obligations of participants in court cases, the study of historical changes in legislation that relate to the direct participation of the people in the exercise of judicial power and their influence on modern judicial practice, sociological surveys and questionnaires (using structured questionnaires or interviews it is possible to investigate the opinions and beliefs of citizens regarding participation in judicial processes, their expectations and attitudes towards the judicial system in general), comparing court decisions and practices in different judicial systems or regions to identify similar and different

characteristics in the impact of direct participation of citizens on the judiciary.

It is emphasized that ensuring the independence of the judiciary and increasing its social responsibility to citizens through mass media and civil society are important components on the way to improving the justice system.

It was noted that direct judicial democracy is a mechanism by which citizens take an active part in making court decisions, giving them the opportunity to influence the decision of cases. In this context, citizens become judges who participate in the consideration of specific cases, make decisions and determine punishment, if it is necessary.

In summary, despite the advantages of direct judicial democracy, it is also accompanied by challenges and limitations, such as insufficient legal education of citizens, the possibility of manipulation and the need for significant resources to ensure the participation of citizens in judicial procedures. However, these limitations are not insurmountable and can be overcome through effective education and awareness programs, as well as by encouraging civic participation.

Key words: democracy, state power, direct judicial democracy, justice, civil society, rule of law, mass media.

Актуальність теми та постановка проблеми. Проблематика безпосереднього народовладдя є однією з ключових тем у сучасному політичному та правовому дискурсі, і її розглядають науковці з різних поглядів та аспектів. Однак, питання щодо безпосередньої участі народу у судовій владі залишається досить мало дослідженим і складним, і потребує глибокого та всебічного наукового аналізу.

Реалізація безпосереднього народовладдя в сфері судової влади вимагає розуміння політичного та правового контексту кожної конкретної країни чи регіону. Це означає аналіз конституційних норм, законодавства, судової практики та політичних реалій, які впливають на можливість громадян брати участь у судовому процесі.

Здійснення наукового дослідження щодо безпосередньої участі народу у здійсненні судової влади вимагає застосування різних методів та підходів для отримання об'єктивних інформації та розуміння цього процесу. До них належать емпіричні дослідження (збір фактичних даних, пов'язаних із судовими справами, в яких брали участь громадяни, аналіз судових документів, протоколів судових засідань та інших джерел інформації), вивчення законодавства та правових актів, що регулюють участь громадян у судових процесах, з метою визначення структури та обсягу прав та обов'язків учасників судових справ, дослідження історичних змін у законодавстві, які стосуються безпосередньої участі народу у здійс-

ненні судової влади та їхнього впливу на сучасну судову практику, соціологічні опитування та анкетування (за допомогою структурованих анкет або інтерв'ю можна досліджувати думки та переконання громадян щодо участі у судових процесах, їхні очікування та ставлення до судової системи загалом), порівняння судових рішень та практик у різних судових системах або регіонах для визначення схожих та відмінних характеристик у впливі безпосередньої участі громадян на судову владу. Такі способи дослідження допомагають встановити фактичні дані, аналізувати тенденції, виявляти фактори впливу та розкривати можливості для подальших реформ у сфері участі громадян у судовій владі. Комбінування різних методів дослідження може дати більш об'єктивне та повне розуміння цього складного процесу.

Стан дослідження. Проблематика безпосередньої судової демократії була предметом наукового аналізу таких дослідників як: Ю. Бисага, Д. Белов, О.Бориславська, С. Гладій, К.Гуценко, І. Жаровська, А. Заєць, О.Колодій, О.Лотюк, В.Погорілко, С. Прилуцький, О. Скрипнюк, Н.Солнишкіна, О.Совгіря, В.Тертишник, О.Тодика, О.Хотинська-Нор, О.Щербанюк, А. Янчук та інші.

Метою статті є дослідження безпосередньої судової демократії як конституційно-правового феномену.

Основний зміст. Сучасні суспільства динамічно розвиваються, а їхні правові системи постійно адаптуються до викликів часу. Однією з цих адаптацій є розширення ролі громадян у прийнятті судових рішень, що реалізується через концепт безпосередньої судової демократії.

Дослідники вивчають конкретні механізми та процедури, за якими громадяни можуть брати участь у судових процесах, включаючи вибір присяжних, участь у судових колегіях тощо. Важливо розібратися, які кроки необхідно здійснити для активної участі громадян. Ретельний науковий аналіз функцій присяжних суддів у судовому процесі; їхньої ролі у прийнятті судових рішень, впливу на процес та об'єктивність рішень; оцінка ефективності системи безпосередньої участі громадян у судовому процесі, дослідження наскільки цей механізм сприяє реалізації справедливості, підвищенню довіри до судової системи; порівняння практики безпосередньої участі народу у судовій владі у різних країнах для визначення спільних тенденцій, відмінностей та найкращих практик; вивчення громадської думки та ставлення громадян до участі у судових процесах, а також поглядів та інтересів інших зацікавлених сторін, включаючи судову систему та адвокатські об'єднання – усі ці аспекти можуть виявити не тільки позитивні аспекти безпосереднього народовладдя у судовій владі, але й визначити можливі виклики та

шляхи покращення цього механізму з метою забезпечення справедливої, ефективної та демократичної системи правосуддя.

Слід зауважити, що безпосередня судова демократія бере свої витoki із здійснення державної влади народом. Нормативні основи України та інших країн, а також міжнародні нормативні акти не містять чіткого визначення терміну «безпосереднє здійснення влади народом», що призводить до різних інтерпретацій та підходів у розумінні цього терміну на практиці, що в свою чергу ускладнює впровадження цього виду публічної влади.

У рамках нашого дослідження варто звернути увагу на рішення Конституційного Суду України, котрі стосуються зазначеного вище правового феномену. Зокрема, йдеться про такі положення:

1. Конституція України була прийнята Верховною Радою України від імені Українського народу, як вказано в преамбулі Конституції України. Згідно зі статтею 5 Конституції України, народ має виключне право визначати і змінювати конституційний лад в Україні. Це право не може бути захоплене державою, її органами або посадовими особами. Таким чином, прийняття Конституції України Верховною Радою України було безпосереднім виразом суверенітету народу, який передав це уповноваження Верховній Раді України для її прийняття [1].

2. Міжнародні угоди, які Верховна Рада України погодила і ратифікувала, стають невід'ємною частиною національного законодавства України. Це є механізмом реалізації волі народу щодо розповсюдження компетенції міжнародних судових органів на територію України, за умови, що положення цих угод не суперечать Конституції України [2].

3. За висновком Конституційного Суду України, частину третю статті 5 Конституції України слід інтерпретувати так, що народ, який є володарем суверенітету і єдиним джерелом влади, може здійснювати своє право визначати конституційний лад в Україні через прийняття Конституції України на всенародному референдумі [3].

4. З тексту положень другої та третьої частин статті 5 Основного Закону України випливає, що народ є основним джерелом влади і володарем суверенітету в Україні, і, отже, він має право встановлювати та змінювати конституційний лад країни. Конституційний Суд України визначив, що під узурпацією державної влади розуміється неконституційне або незаконне захоплення влади органами державної адміністрації, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, громадянами або їх об'єднаннями тощо [4].

5. На рівні конституційних норм закріплено принцип регулярного проведення виборів, і використання цього принципу, відповідно до між-

народних угод, є ключовим елементом забезпечення демократичного характеру виборів [5].

6. Одним з важливих аспектів активного виборчого права є рівність кожного виборця в наданні однакової кількості голосів під час виборів [6].

7. Конституція та закони України, а також інші нормативно-правові акти, включаючи Конституцію Автономної Республіки Крим, затверджену Законом України від 23 грудня 1998 року № 350–XIV, разом із міжнародно-правовими угодами, які Україна ратифікувала, не містять терміну «народи Криму» та не розглядають його визначення. Тому використання у Декларації терміну «народи Криму» для узагальнення громадян України, які проживають в Автономній Республіці Крим та місті Севастополь, є необґрунтованим і не відповідає Конституції України [7].

8. Принцип народовладдя передбачає, що вся влада на території держави належить народу, і він здійснює цю владу як безпосередньо, так і через своїх представників у державних та місцевих органах влади. Принцип вільних виборів реалізується через такі основні аспекти: свободу формування і вираження виборцями своїх політичних переконань, об'єктивне та точне офіційне фіксування результатів голосування без спроб фальсифікації, а також прийняття результатів виборів і повагу до демократичного вибору громадян України. Весь процес виборів має бути організованим та проведеним таким чином, щоб забезпечити не тільки можливість вільного волевиявлення виборців, але і повагу до результатів голосування [8].

9. Конституційний Суд України підкреслює, що народ, який має суверенну прерогативу у питаннях установчої влади, обмежений визначеними Конституцією України рамками щодо процедур її здійснення [9].

10. Конституція України, яка виникла в результаті волевиявлення народу, встановлює правила і обмеження для здійснення влади, а також визначає процедури для внесення змін до неї, дозволяючи народу самостійно визначати свою долю [10].

11. В Україні суверенітет та влада належать народу, який вправі виражати свою владу безпосередньо і через органи державної влади та місцевого самоврядування, як це визначено в частині другій статті 5 Конституції України. Ця основна засада конституції додатково уточнюється в статті 69, де говориться, що народне волевиявлення здійснюється через проведення виборів. Отже, вирішення конституційних конфліктів шляхом організації позачергових виборів до Верховної Ради України відповідає вимогам частини другої статті 5 Конституції України [11].

12. Відповідно до другої частини статті 5 Конституції України, народ є володарем суверенітету

і єдиним джерелом влади в Україні. Тому, будь-яке визначення народу як суб'єкта законодавчої ініціативи не може мати місце без визначення в Конституції України відповідної кількості громадян України, які мають право голосу [12].

Варто зауважити, що безпосередня судова демократія – це механізм, за допомогою якого громадяни беруть активну участь у прийнятті судових рішень, надаючи їм можливість впливати на вирішення справ. У цьому контексті, громадяни стають суддями, які беруть участь у розгляді конкретних справ, виносять рішення і визначають покарання, якщо воно необхідне.

Важливою особливістю безпосередньої судової демократії є відсутність посередників між громадянами і правосуддям. Громадяни беруть участь у судовому процесі безпосередньо, без посередництва адвокатів або професійних суддів. Їхня роль полягає в розгляді обставин справи, аналізі доказів та прийнятті судових рішень.

Безпосередня судова демократія є важливим конституційно-правовим феноменом, який дозволяє громадянам брати активну участь у судових процесах та впливати на прийняття судових рішень. Вона забезпечує підвищену легітимність, об'єктивність та справедливість судових вироків, проте вимагає розвитку правової освіти громадян та уважного врахування викликів та обмежень, пов'язаних із її впровадженням. В умовах сьогодення досліджуваний правовий інститут стає одним із способів зближення правосуддя з суспільством і реалізації демократичних принципів у правосудді. Так, безпосередня судова демократія представляє собою інноваційний підхід до судового процесу, який покликаний підвищити активність громадян у вирішенні судових справ та забезпечити більшу легітимність, справедливість і демократичність правосуддя, сприяє зменшенню відстані між судовою системою і громадянами, дозволяє громадянам відчувати власну активну роль у правосудді та сприяє підвищенню довіри до судової системи.

Висновки. Незважаючи на переваги безпосередньої судової демократії, вона також супроводжується викликами та обмеженнями, такими як недостатнє правове навчання, а відтак низький рівень правової культури та правової свідомості громадян, можливість маніпуляцій та потреба в значних ресурсах для забезпечення участі громадян у судових процедурах. Поряд з цим, ці обмеження не є непереборними, і вони можуть бути подолані за допомогою ефективних освітніх та інформаційних програм, а також заохоченням громадянської участі.

Усі ці аспекти роблять безпосередню судову демократію важливим конституційно-правовим феноменом, який допомагає зміцнити принципи демократії, правової держави і захисту прав

людини в сучасному суспільстві. Її впровадження та розвиток потребують уважного вивчення, розробки правових механізмів та залучення громадян до участі в судовому процесі з метою підвищення ефективності і справедливості правосуддя.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України Постанови Верховної Ради України від 1 жовтня 1996 року «Про тлумачення статті 98 Конституції України» (справа щодо конституційності тлумачення Верховною Радою України статті 98 Конституції України) від 11 липня 1997 року № 3-зп/1997.
2. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут) від 11.07.2001 № 3-в/2001.
3. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 60 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 103 Конституції України в контексті положень її статей 5, 156 та за конституційним зверненням громадян Галайчука Вадима Сергійовича, Подгорної Вікторії Валентинівни, Кислої Тетяни Володимирівни про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої, четвертої статті 5 Конституції України (справа про здійснення влади народом) від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005.
4. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 60 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 103 Конституції України в контексті положень її статей 5, 156 та за конституційним зверненням громадян Галайчука Вадима Сергійовича, Подгорної Вікторії Валентинівни, Кислої Тетяни Володимирівни про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої, четвертої статті 5 Конституції України (справа про здійснення влади народом) від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Київської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 141 Конституції України від 4 червня 2009 року № 13-рп/2009.

6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 22 Закону України „Про вибори народних депутатів України” стосовно рівномірного віднесення закордонних виборчих дільниць до всіх одномандатних виборчих округів, які утворюються на території столиці України – міста Києва від 4 квітня 2012 року № 7-рп/2012.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням виконуючого обов'язки Президента України, Голови Верховної Ради України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим „Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя” від 20 березня 2014 року № 3-рп/2014.
8. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини дев'ятої статті 61, частини третьої статті 105 Закону України „Про вибори народних депутатів України”, пункту 3 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення” Закону України „Про внесення змін до Закону України „Про вибори народних депутатів України” щодо виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку партії у багатомандатному окрузі” (справа про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії) від 21 грудня 2017 року № 3-р/2017.
9. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про всеукраїнський референдум” від 26 квітня 2018 року № 4-р/2018.
10. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України „Про всеукраїнський референдум” від 26 квітня 2018 року № 4-р/2018.
11. Рішення Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України „Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів” від 20 червня 2019 року № 6-р/2019.
12. Висновок Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційним зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до статті 93 Конституції України (щодо законодавчої ініціативи народу) (реєстр. № 1015) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 13 листопада 2019 року № 5-в/2019.
13. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Харута В.Ф. Реалізація принципу народовладдя: доктринальні засади. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч.1. 2023. С. 79-86.
14. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Натуркач Р.П. Правотворчість судової влади при здійсненні правосуддя, як джерело виборчого права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 11-16.

УДК 340.132

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.17>

ФОРМИ ТА МЕТОДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ЩОДО ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ НА ДЕРЖАВНОМУ РІВНІ

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

ORCID: 0000-0002-7168-9488

Легеза Є.О.,*професор кафедри публічного та приватного права**Університету митної справи та фінансів**доктор юридичних наук, професор*

ORCID: 0000-0001-9134-8499

Бєлов Д.М., Легеза Є.О. Форми та методи правового регулювання захисту прав споживачів щодо поводження з відходами на державному рівні.

У статті розкрито форми та методи правового регулювання захисту прав споживачів щодо поводження з відходами на державному рівні. Наголошено на тому, що державна політика України у сфері поводження з відходами ґрунтується на кількох основних принципах. Вона покликана захищати довкілля та здоров'я людини від негативного впливу відходів, забезпечувати раціональне використання матеріально-сировинних і енергетичних ресурсів, а також науково обґрунтовано узгоджувати екологічні, економічні та соціальні інтереси суспільства для досягнення сталого розвитку.

Встановлено, що на сьогоднішній день, найрозповсюдженішим методом обробки відходів в Україні є їхнє викидання у відвали, терикони, шламові і хвостосховища, а також на звалища. Це призводить до зайняття значних площ родючих земель і стає джерелом забруднення повітря, а фільтрати проникають у ґрунти та підземні води. Проте важливо враховувати, що відходи можуть стати джерелом вторинних ресурсів та слугувати джерелом енергії. Відтак, перед людством стоїть завдання широко впроваджувати передові технології для запобігання та обмеження утворення відходів, а також для їх утилізації, регенерації та безпечного утилізації, переробці відходів, що не підлягають переробці.

Як висновок, сказано про те, що розвиток суспільства та задоволення його потреб взаємодіють із природними ресурсами, що призводить до значного утворення промислових відходів. Проблема поводження з відходами визнається

однією з найактуальніших у сучасному світі та є пріоритетною для розвинених країн. Україна, через великий обсяг відходів, стикається з особливо гострою ситуацією. На основі проведеного аналізу висувуються висновки та формуються рекомендації для подальшого розвитку законодавства та практики управління відходами з метою забезпечення ефективного захисту прав споживачів у міжнародному контексті. Ця стаття служить цінним внеском у розуміння та вдосконалення систем захисту прав споживачів у контексті екологічних викликів та управління відходами.

Ключові слова: відходи, державна політика, форми, методи, правового регулювання, захист прав споживачів, небезпечні відходи, державна політика.

Byelov D., Leheza Ye. Forms and methods of legal regulation of the protection of consumer rights regarding waste management at the state level.

The article discloses the forms and methods of legal regulation of consumer rights protection regarding waste management at the state level. It is emphasized that the state policy of Ukraine in the field of waste management is based on several basic principles. It is designed to protect the environment and human health from the negative impact of waste, to ensure the rational use of material, raw materials and energy resources, as well as scientifically based coordination of ecological, economic and social interests of society to achieve sustainable development.

It has been established that today, the most widespread method of waste treatment in Ukraine is its disposal in landfills, terrykons, sludge and

tailings storage facilities, as well as in landfills. This leads to the occupation of large areas of fertile land and becomes a source of air pollution, and leachates penetrate into the soil and groundwater. However, it is important to consider that waste can become a source of secondary resources and serve as a source of energy. Therefore, humanity faces the task of widely implementing advanced technologies to prevent and limit the generation of waste, as well as for its disposal, regeneration and safe disposal, processing of non-recyclable waste.

As a conclusion, it is said that the development of society and the satisfaction of its needs interact with natural resources, which leads to a significant generation of industrial waste. The problem of waste management is recognized as one of the most urgent in the modern world and is a priority for developed countries. Due to the large volume of waste, Ukraine is facing a particularly acute situation. Based on the analysis, conclusions are drawn and recommendations are formulated for the further development of legislation and waste management practices in order to ensure effective protection of consumer rights in the international context. This article serves as a valuable contribution to the understanding and improvement of consumer protection systems in the context of environmental challenges and waste management.

Key words: waste, state policy, forms, methods, legal regulation, consumer rights protection, hazardous waste, state policy.

Актуальність теми статті. Наша країна виборола свою незалежність, коли вона вже була промислово розвиненою державою, і важка промисловість цієї країни нині продовжує виробляти значні обсяги відходів різного рівня небезпеки.

Головним «забруднювачем» вважається гірничо-металургійний комплекс, хоча основна частина його відходів належить до четвертого класу, який є менш небезпечним. Проте, відходи першого до третього класів небезпеки, відповідальні за хімічну, електротехнічну та нафтопереробну промисловість, відзначилися позитивним впливом економічного спаду, що призвело до суттєвого зменшення їх утворення.

Усі роки незалежності проблеми забруднення території країни промисловим сміттям нагромаджувалися і не можуть розв'язатися самі по собі. Зараз в Україні накопичено близько 50 мільярдів тонн відходів, з яких 0,3% є надзвичайно високою чи помірною небезпекою.

Згідно з даними Всесвітньої організації здоров'я, через неадекватне управління відходами щорічно в Україні втрачає життя майже 1,3 тисяч осіб, що розміщує нашу країну поруч із африканськими державами, такими як Замбія, Уганда, Нігерія, Камерун, де також відводиться мало уваги утилізації відходів.

Стан дослідженості проблематики. Методологічне підґрунтя дослідження базується на працях видатних вітчизняних і зарубіжних учених у галузі екологічного регулювання та аналізу екологічної ефективності, таких як В. Медоуз, Г. Дейлі, В. Веснін, М. Реймерс, О. Федріщева, Л. Мельник, Р. Іванов, В. Триговчук, П. Олдак, Ю. Туніка, Т. Хачатуров, В. Сахаєв, Л. Чередніченко, В. Шевчук, В. Мищенко та інші.

Тільчик В.В. та Легеза Є.О. [8] встановили, що досвід охорони довкілля в окремих країнах Європейського Союзу ґрунтується на дослідженні норм, що регулюють відповідальність за екологічні злочини, в тому числі у сфері поводження з відходами, в національному законодавстві Іспанії, Німеччини та Австрії, а також модельних критеріїв кримінального права в Європейському Союзі [8, с. 186]. Також цікавою є робота, в якій науковці доходять висновку про допустимість і навіть необхідність запровадження таких методів, як колективні позови для захисту порушених екологічних прав фізичних осіб, в тому числі у сфері поводження з відходами. Такі методи можуть сприяти ефективному розгляду справ, зменшенню навантаження на суди, скороченню витрат і, найголовніше, дозволяють об'єктивно вирішувати спори, в тому числі у сфері поводження з відходами (навіть якщо не завжди вдається встановити індивідуально порушені права), враховуючи важливість конкретної справи [9, р. 267].

Проаналізувавши матеріал робіт, можна зробити висновок, що питання форм та методів захисту прав споживачів щодо поводження з відходами, досліджене досить фрагментарно та доцільним було б дослідити його комплексно.

Виклад основного матеріалу. Згідно із Законом України «Про управління відходами», основними цілями державної політики у сфері запобігання утворенню та управління відходами є:

- 1) захист здоров'я людей та навколишнього природного середовища від негативного впливу відходів;
- 2) здійснення заходів у сфері управління відходами без загрози здоров'ю людей та спричинення шкоди навколишньому природному середовищу в межах встановлених нормативів шкідливого впливу фізичних факторів;
- 3) дотримання ієрархії управління відходами;
- 4) запровадження розширеної відповідальності виробника [1].

Особлива увага в законодавстві приділяється небезпечним відходам, які самостійно або при взаємодії з іншими речовинами можуть завдати шкоди навколишньому середовищу та здоров'ю людей [2, с.2]. Ці відходи володіють фізичними, хімічними, біологічними та іншими небезпечними властивостями, які створюють значну небезпеку для природи та здоров'я людей і потребують

спеціального відношення до них. Залежно від характеру їхньої шкідливості, вони можуть бути класифіковані як токсичні, біологічні, вибухонебезпечні, легкозаймисті чи радіоактивні.

Токсичні відходи - це матеріали, які, потрапляючи в органи дихання, травлення або шкіру, можуть призвести до смерті або завдати серйозної шкоди здоров'ю людини. Питання щодо обробки таких відходів враховані в Загальнодержавній програмі поводження з токсичними відходами, схваленій Законом України від 14 вересня 2000 року «Про Загальнодержавну програму поводження з токсичними відходами» [3].

Найнебезпечнішими є радіоактивні відходи, що визначені Законом України «Про поводження з радіоактивними відходами». Серед них - об'єкти та речовини з активністю радіонуклідів або радіоактивним забрудненням, що перевищують встановлені норми, при умові, що вони не призначені для використання.

Значна частина відходів утворюється під час різних видів людської діяльності. З екологічної точки зору, ці відходи стають небезпечними для навколишнього середовища під час їх утворення або використання. За їхньою структурою відходи можуть бути твердими, рідкими або газоподібними, предметами, матеріалами або речовинами, а за походженням вони поділяються на відходи споживання та відходи виробництва.

Відходи споживання поділяються на промислові та побутові. Хоча відходи є негативним фактором, їх можна використовувати як ресурс для інших видів виробництва при правильному використанні. Отже, регулювання повинно визначати порядок використання відходів для реалізації їхніх позитивних економічних властивостей.

Згідно з нормативами права, відходи мають власника, який може бути громадянином України, іноземцем, особою без громадянства, підприємством, установою чи організацією будь-якої форми власності, територіальною громадою, Автономною Республікою Крим та державою.

До обов'язків власників відходів, входять такі як запобігання та зменшення утворення відходів, забезпечення повного збирання, належного зберігання та запобігання знищенню і псуванню відходів. Також вони повинні утримувати ефективні технології для утилізації відходів в Україні, які відповідають екологічним стандартам, та не допускати нелегального зберігання та видалення відходів.

Правовий режим поводження з відходами - це система правових заходів і норм, які визначають правові засади управління відходами з метою уникнення негативного впливу на природне середовище та здоров'я людини. Перший етап поводження з відходами - їх збирання [4].

Кожне місце (об'єкт) зберігання відходів повинно мати спеціальний паспорт, який містить

технічні характеристики місця, найменування та код відходів, їх кількісний та якісний склад, походження та інформацію про методи контролю та безпечну експлуатацію цих місць (об'єктів). Тимчасові засоби зберігання відходів визначаються з урахуванням виду, агрегатного стану та класу небезпеки відходів.

Один із найбільш ефективних методів розв'язання проблеми відходів - це їх утилізація [5].

Екологічний аспект полягає в тому, що організація утилізації відходів допомагає зменшити викид шкідливих речовин в навколишнє середовище та зменшити негативний вплив виробництва на ландшафт, тваринний та рослинний світ і т. д. Це також супроводжується зменшенням забруднення повітря і водних ресурсів, збереженням ландшафту, вивільненням території шляхом ліквідації відвалів і т. д.

Економічний аспект утилізації відходів передбачає можливість отримання додаткового джерела корисних продуктів для задоволення потреб народного господарства та зниження собівартості виробництва через використання більш економічних сировин.

Кінцевий продукт, отриманий з використанням відходів, повинен мати висновок державної санітарно-гігієнічної експертизи. Кількість промислових відходів, що накопичуються під час їх утилізації, не повинна перевищувати двотижневу потужність виробничого обладнання для переробки відходів. Завершальним етапом обробки відходів є їх знешкодження, що включає в себе зменшення чи усунення небезпеки відходів шляхом механічної, фізико-хімічної чи біологічної обробки [6].

Для запобігання забрудненню промисловими відходами необхідно використовувати перевірені на практиці методи їх знешкодження, включаючи обробку частини промислових відходів за допомогою біотермічного компостування на заводах, термічну обробку та спалювання спільно з побутовими відходами, а також зберігання частини промислових відходів на полігоні побутових відходів.

Знешкодження токсичних промислових відходів має відбуватися на спеціальних інженерних спорудах - полігонах захоронення токсичних промислових відходів. Усі вивезені на місце захоронення небезпечні відходи повинні мати екологічні паспорти, що містять хімічні характеристики їх складу, інструкції з техніки безпеки та рекомендації для надання першої допомоги у разі гострого отруєння. Паспорти, підписані відповідальними особами підприємства, видаються для кожного виду відходів і для кожного рейсу транспорту [8].

Державна політика України у сфері поводження з відходами ґрунтується на кількох основних принципах. Вона покликана захищати довкілля

та здоров'я людини від негативного впливу відходів, забезпечувати раціональне використання матеріально-сировинних і енергетичних ресурсів, а також науково обґрунтовано узгоджувати екологічні, економічні та соціальні інтереси суспільства для досягнення сталого розвитку.

В Україні вже сформована програмна політика щодо поводження з відходами, яка високо відповідає законодавству Європейського Союзу та враховує національні особливості [7].

Треба визначити, що серед недоліків нормативно-правової бази в Україні у сфері відходів відсутні чіткі визначення відповідальності громадян за неправильне поводження з відходами, відповідальності виробників за утилізацію відходів, сортування відходів, пріоритету утилізації перед захороненням, а також єдиного кодифікованого акта, який би регулював сферу поводження з відходами.

З урахуванням того, що обсяги відходів продовжують зростати, а статистичний облік не ведеться повноцінно, важливо застосовувати норми міжнародного права та користуватися позитивним міжнародним досвідом для успішної реалізації проектів і програм управління відходами та формування ефективних стратегій управління ними.

В умовах воєнних дій територію України розділяють на особливо небезпечну та відносно безпечну. Такий підхід дозволяє оцінити ефективність управління відходами як на небезпечних, так і на тих, які не мають небезпеки. Водночас існує категорія імовірно небезпечних територій, які забруднено мінами та вибухонебезпечними предметами на значній площі в Україні та в акваторії. Процес розмінування цих територій передбачається на декілька років, враховуючи європейські стандарти, де один рік війни може призвести до десятирічного розмінування.

У контексті особливо небезпечних територій необхідно акцентувати увагу на поводженні з відходами від руйнувань, тоді як на відносно безпечних територіях акцент робиться на побутових відходах. Промисловий сектор, який перебуває в надскладних умовах через руйнацію та інші фактори, відзначається різким зменшенням утворення відходів. Сільське господарство також потерпає від наслідків бойових дій, що призводить до проблем у наступному сезоні [8].

Воєнні події додають нові виклики управлінню відходами, навіть при зменшенні їх утворення. Проблеми, що виникли перед воєнним періодом у сфері поводження з відходами, стають ще більш актуальними. Однак, незважаючи на труднощі, що пов'язані з інформаційним забезпеченням в цій галузі, важливо оцінити обсяги утворення та утилізації відходів в умовах воєнного стану [10].

Місцеві органи влади акцентують увагу на вивезенні небезпечних відходів за межі населе-

них пунктів, і ця функція залишається ключовою. Проте, існує загроза загострення проблем з місцями видалення відходів через збільшення навантаження на полігони, збільшення несанкціонованих звалищ та інші негативні наслідки.

Провідну роль у функціонуванні системи управління відходами гратиме платоспроможність населення та їхня готовність сплачувати за послуги. Зокрема, заборгованість у сплаті комунальних послуг, включаючи вивезення побутових відходів, може вплинути на функціонування цієї системи [9].

Ураховуючи невизначеність обставин, важливо знаходити нові підходи до управління відходами, а також враховувати плани впровадження відповідної інфраструктури. Також може бути необхідна зовнішня підтримка для впровадження необхідних технологій, і для цього співпраця з Європейським Союзом та аналіз їхньої підтримки стане важливою у цьому процесі [11].

Висновки. Отже, розвиток суспільства та задоволення його потреб взаємодіють із природними ресурсами, що призводить до значного утворення промислових відходів. Проблема поводження з відходами визнається однією з найактуальніших у сучасному світі та є пріоритетною для розвинених країн. Україна, через великий обсяг відходів, стикається з особливо гострою ситуацією.

На сьогоднішній день, найрозповсюдженішим методом обробки відходів в Україні є їхнє викидання у відвали, терикони, шламові і хвостосховища, а також на звалища. Це призводить до зайняття значних площ родючих земель і стає джерелом забруднення повітря, а фільтрати проникають у ґрунти та підземні води. Проте важливо враховувати, що відходи можуть стати джерелом вторинних ресурсів та слугувати джерелом енергії. Відтак, перед людством стоїть завдання широко впроваджувати передові технології для запобігання та обмеження утворення відходів, а також для їх утилізації, регенерації та безпечного утилізації, переробці відходів, що не підлягають переробці.

Державна політика в Україні в сфері поводження з відходами базується на принципах пріоритетного захисту довкілля та здоров'я людини. Законодавство передбачає екологічно орієнтовані підходи та акцентує на науковому узгодженні екологічних, економічних та соціальних інтересів для досягнення сталого розвитку.

Недоліками в законодавстві можуть бути відсутність чіткої відповідальності громадян за неправильне поводження з відходами, неявка відповідальності виробників за утилізацію відходів та відсутність конкретних норм, що зобов'язують до сортування відходів. Також може бути визначено, що нормативно-правова база може бути більш деталізованою та включати конкретні по-

ложення, які регулюють пріоритет утилізації відходів, забезпечуючи таким чином ефективне використання ресурсів та зменшення негативного впливу на навколишнє середовище.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про управління відходами: Закон України від 20.06.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2320-20#Text> (дата звернення 19.01.2024).
2. Чайка В.М., Рубежняк І.Г., Міняйло А.А. Екологія міських екосистем (урбоєкологія): посібник. Київ. Компрінт, 2015. 337 с.
3. Кулакова В. Д. Правові проблеми утилізації відходів. URL: <http://molodyvcheny.in.ua/files/journal/2018/11/29.pdf> (дата звернення 19.01.2024).
4. Запорожець О., Мовчан Я., Гавриленко В., Гаврилюк Р., Гай А., Гулевець Д. Елементи сучасної урбоєкології: навч. електронний посіб. Київ : НАУ, 2015. 265 с.
5. Мельник Л. М. Утилізація відходів як один із шляхів екологізації виробництва. URL : http://elartu.tntu.edu.ua/bitstream/lib/21344/2/IRSP_2017_Melnyk_L-Waste_ (дата звернення 19.01.2024).
6. Федунь М. В. Адаптація законодавства України до стандартів Європейського Союзу у сфері поводження з відходами. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/VLNU_Mv_2014_36\(2\)](http://nbuv.gov.ua/UJRN/VLNU_Mv_2014_36(2)) (дата звернення 19.01.2024).
7. Климчик О.М., Багмет А.П., Данкевич Є.М., Матковська С.І. Екологія міських систем: навч. посіб. Частина 1. Житомир : Видавець О.О. Євенок, 2016. 460 с.
8. Tylchuk V., Leheza Ye. Foreign experience and improvement of administrative and legal principles of environmental protection. *Юридичний вісник. Yurydychnyi visnyk - Legal Bulletin*. 5, 2022, 177-189. DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v5.2022.19>.
9. Leheza, Ye. Horbalinskiy, V. Berezniak, V. Khashev, V. Oleksenko, V. (2023). Methods protection of environmental rights and interests through court proceedings: administrative aspect and criminal law aspect. *Revista De La Universidad Del Zulia*, 14(40), 258-268. DOI: <https://doi.org/10.46925/rdluz.40.14>.
10. Лєге́за Є.О. Адміністративні послуги, що надаються міліцією громадської безпеки: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 Дніпропетровськ, 2011. 263 с.
11. Matviichuk, Anatolii. Shcherbak, Viktor. Sirko, Viktoria. Malieieva, Hanna. Leheza, Yevhen. 2022. Human principles of law as a universal normative framework: Principios humanos del derecho como marco normativo universal. *Cuestiones Políticas*, 40(75), 221-231. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4075.14>.
12. Лєге́за 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.
13. 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.
14. Белов Д.М., Форкош Е. Р. Соціальне підприємництво: здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. *Аналітично-порівняльне право*. №6. 2022. С. 33-39.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.18>

ОБОВ'ЯЗОК ВОЛОДІТИ ДЕРЖАВНОЮ МОВОЮ: АНАЛІЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НА ОСНОВІ ЧИННОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Білокурська О.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри публічного права**Чернівецького національного університету**імені Юрія Федьковича*

ORCID: 0000-0003-1005-2165

e-mail: o.bilokurska@chnu.edu.ua

Білокурська О.В. Обов'язок володіти державною мовою: аналіз правового регулювання на основі чинного законодавства та рішень Конституційного Суду України.

У науковій статті зазначається, що державна мова є важливою складовою національної ідентичності і питання забезпечення захисту та розвитку державної мови в умовах глобалізації та різноманітності мовних спільнот є вагомим аспектом забезпечення рівності всіх громадян, незалежно від їхнього мовного та етнічного походження.

Автор звертає увагу, що значиму роль в процесі забезпечення володіння та розвитку державної мови, як основи для повноцінної участі громадян у житті країни, ефективної комунікації в громадській та політичній сферах відіграє обов'язок володіти державною мовою. Пропонується такий обов'язок визначити, як різновид юридичних обов'язків, встановлену необхідність поведінки людини і громадянина, що гарантована та забезпечена державою в інтересах самої особи та інших осіб, суспільства, держави в межах і порядку, передбачених законодавством України з метою захисту української мови та збереження національної ідентичності.

У статті наголошується, що невиконання чи неналежне виконання обов'язку володіти державною мовою може тягнути за собою цілий ряд негативних наслідків як для конкретної людини так і для суспільства в цілому, а саме: а) порушення конституційних гарантій прав людини; б) порушення засад рівності та недискримінації між громадянами України; в) порушення принципу мовної єдності та виникнення міжетнічних конфліктів; г) не збереження культурної та національної спадщини; д) зниження рівня довіри громадян до владних структур та системи органів влади в цілому та ін.

Пропонується в Розділ II Конституції України задля посилення положень ст. 10 Основного Закону України та з метою виконання відповідних

рішень Конституційного Суду України включити обов'язок громадянина України знати та володіти державною мовою, що виступатиме гарантією захисту української мови як державної, забезпечуватиме її пріоритетне використання в суспільстві та державних інституціях, слугуватиме підтримкою та утвердженням мовної єдності та збереження національної ідентичності суспільства

Ключові слова: державна мова, захист державної мови, обов'язок володіти державною мовою, цінності, мовні відносини, мовна політика, виконання рішення Конституційного Суду України, рівність громадян, обов'язок людини, права людини.

Bilokurska O. Obligation to know the state language: analysis of legal regulation based on current legislation and decisions of the Constitutional Court of Ukraine.

The scientific article states that the state language is an important component of national identity and the issue of ensuring the protection and development of the state language in the context of globalization and the diversity of linguistic communities is an important aspect of ensuring the equality of all citizens, regardless of their linguistic and ethnic origin.

The author points out that a significant role in the process of ensuring the possession and development of the state language, as a basis for full participation of citizens in the life of the country, effective communication in the public and political spheres, is played by the obligation to master the state language. It is proposed to define such an obligation as a type of legal obligation, the established necessity of the behavior of a person and a citizen, which is guaranteed and provided by the state in the interests of the person himself and other persons, society, the state within the limits and order provided by the legislation of Ukraine for the purpose of protecting the Ukrainian language and preservation of national identity.

The article emphasizes that non-fulfillment or improper fulfillment of the obligation to speak the state language can entail a number of negative consequences both for a specific person and for society as a whole, namely: a) violation of constitutional guarantees of human rights; b) violation of principles of equality and non-discrimination between citizens of Ukraine; c) violation of the principle of linguistic unity and the emergence of inter-ethnic conflicts; d) failure to preserve cultural and national heritage; e) a decrease in the level of trust of citizens in power structures and the system of government bodies as a whole, etc.

It is proposed in Chapter II of the Constitution of Ukraine to strengthen the provisions of Art. 10 of the Basic Law of Ukraine and in order to implement the relevant decisions of the Constitutional Court of Ukraine to include the duty of a citizen of Ukraine to know and master the state language, which will act as a guarantee of the protection of the Ukrainian language as the state language, ensure its priority use in society and state institutions, and serve to support and affirm linguistic unity and preserving the national identity of society.

Key words: official language, protection of the state language, the obligation to know the state language, values, language relations, language policy, implementation of the decision of the Constitutional Court of Ukraine, equality of citizens, human duty, Human Rights.

Постановка проблеми. У сучасному контексті для конституційної науки та самої Української держави важливою стає проблематика, пов'язана із правовим регулюванням інституту державної мови. У суспільстві це питання набуває особливої актуальності через його визначальну роль у забезпеченні культурного і національного єднання. Детальне вивчення цієї проблематики апелює до необхідності визначення ролі держави щодо регулювання використання мови в різних сферах життя суспільства. Зокрема, державна мова виступає не лише інструментом спілкування, але і важливим елементом національної ідентичності, визначаючи культурний контекст та національну спадщину.

«Державна мова є невід'ємною ознакою держави та елементом її конституційного ладу», наголошує у своїй окремій думці суддя Конституційного Суду України В. Мойсик [1]. Особливої уваги набуває питання встановлення механізмів захисту та розвитку державної мови в умовах глобалізації та різноманітності мовних спільнот, що є важливим аспектом забезпечення рівності всіх громадян, незалежно від їхнього мовного та етнічного походження.

Таким чином, інститут державної мови визначається не лише як засіб комунікації, але й клю-

ховий елемент формування національної самосвідомості та забезпечення рівності громадян у сучасному багатомовному суспільстві.

Важливою складовою інституту державної мови, на нашу думку, є обов'язок володіти державною мовою, передбачений Законом України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» від 25.04.2019 року №2704-VIII (далі – Закон) [2]. Такий обов'язок виступає не лише як правова норма, але й як ключовий фактор сприяння ефективній комунікації та розумінню між різними верствами суспільства, як елемент підтримання культурного та мовного спрямування держави та забезпечення мовної політики держави, як важливий чинник у побудові єдиної національної спільноти, яка розуміє та поважає свою культурну спадщину та мовні цінності.

Мета дослідження – проаналізувати правове регулювання обов'язку володіти державною мовою на основі чинного законодавства та рішень Конституційного Суду України.

Стан опрацювання проблематики. Протягом останніх років в українській юридичній науці окремі аспекти інституту державної мови були предметом уваги таких вчених, як Б. Ажнюк, М. Бігарі, Л. Клименко, Т. Коваль, О. Мельничук, О. Никорак, Т. Подорожна, М. Чеховська, В. Шлапаченко, А. Шмагун. У своїх наукових працях автори розглядали окремі питання щодо становлення та розвитку правових засад мовної політики, досліджували мовні відносини як об'єкт конституційно-правового регулювання, аналізували обсяг та класифікацію мовних прав та з'ясовували роль державної мови як засобу ідентифікації української нації. В свою чергу, наукових напрацювань щодо правового регулювання обов'язку володіти державною мовою на сьогоднішній день немає.

Виклад основного матеріалу. Існують об'єктивні підстави для того, щоб констатувати, що українська мова на сьогодні суттєво укріпила свої позиції як єдина державна мова в Україні. Знання державної мови стає основою для повноцінної участі громадян у житті країни, ефективної комунікації в громадській та політичній сферах. На це вказує закріплена на конституційному рівні норма, що «державною мовою в Україні є українська мова» [3] та відповідно Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 року № 10-рп/99 в якому наголошується, що «українська мова як державна є обов'язковим засобом спілкування на всій території України при здійсненні повноважень органами державної влади та органами місцевого самоврядування (мова актів, роботи, діловодства, документації тощо), а також в інших публічних сферах суспільного життя, які визначаються законом» [4], вказує і зміна правової основи функціонування української мови

як державної відповідно до Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» від 25.04.2019 року №2704-VIII [2] та рішення Конституційного Суду України від 14 липня 2021 р. № 1-р/2021 щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» [5]. Зауважимо, що як в вищезгаданому Законі так і в Рішенні Конституційного Суду України від 14 липня 2021 року йдеться про обов'язок кожного громадянина України володіти державною мовою.

Загалом, обов'язок забезпечує поєднання особистих та громадських інтересів, збалансовує поведінку учасників конституційно-правових відносин і тим самим сприяє створенню рівноваги між матеріальними та духовними потребами таких учасників. Вважаємо, що поняття обов'язку володіти державною мовою варто розкривати, передусім виходячи із загальних уявлень та напрацювань про обов'язки, а саме, через категорію «правова необхідність», яка найбільш змістовно розкриває сутність обов'язку громадянина та вказує, що обов'язок існує і розвивається в межах бажаної, встановленої законом і забезпеченої державою поведінки [6, с. 25–35]. Тому, на нашу думку, обов'язок володіти державною мовою – це різновид юридичних обов'язків, встановлена необхідність поведінки людини і громадянина, що гарантована та забезпечена державою в інтересах самої особи та інших осіб, суспільства, держави в межах і порядку, передбачених законодавством України з метою захисту української мови та збереження національної ідентичності.

Ст. 29 Загальної декларації прав людини 1948 р. передбачає положення «Кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому тільки й можливий вільний і повний розвиток її особи» [7], в Преамбулі Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. зазначено: «Беручи до уваги, що кожна окрема людина, маючи обов'язки щодо інших людей і того колективу, до якого вона належить, повинна добиватися заохочення і додержання прав, визнаних у цьому Пакті» [8] та відповідно ст. 23 Конституції України 1996 р. встановлює, що «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» [3]. Як бачимо, на людину покладаються обов'язки з метою забезпечення законності, правопорядку, формування правової свідомості та не порушення прав інших осіб. В проекті Універсальної декларації обов'язків людини (Universal Declaration of Human Responsibilities) від 1997 року зазначено, що «... нехтування обов'язками людини може призвести

до беззаконня та хаосу...» [9]. На думку вітчизняних науковців, «невиконання своїх обов'язків певною частиною членів суспільства неправомірно змінює їх конституційно-правовий статус на шкоду статусу інших його членів, права і свободи яких відповідно фактично обмежуються. Це, у свою чергу, порушує баланс інтересів і створює умови для виникнення конфліктів між людьми. Якщо такі випадки набувають масового характеру, вони стають причиною глобальних кризових явищ у суспільстві, а у разі, коли конституційні обов'язки масово не виконуються тими членами суспільства, які є посадовими та службовими особами органів державної влади, – стають причиною глобальних кризових явищ у державі» [10, с. 287–288].

На нашу думку, невиконання чи неналежне виконання обов'язку володіти державною мовою може тягнути за собою цілий ряд негативних наслідків як для конкретної людини так і для суспільства в цілому, а саме: а) порушення конституційних гарантій прав людини; б) порушення засад рівності та недискримінації між громадянами України; в) порушення принципу мовної єдності та виникнення міжетнічних конфліктів; г) не збереження культурної та національної спадщини; д) зниження рівня довіри громадян до владних структур та системи органів влади в цілому та ін.

Свого часу, ми вже звертали увагу, що «на сучасному етапі державотворення та правотворення в Україні більшість державних і громадських діячів висловлюють міркування щодо необхідності внесення змін до Основного Закону України – найважливішого політико-правового документа нашої держави. В свою чергу, непоодинокі пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Конституції України спрямовані, в основному, на вирішення питань, що торкаються підвищення ролі законодавчої, виконавчої та судової гілок влади і зовсім поверхнево питань конституційно-правового статусу людини і громадянина» [6, с.67].

Відповідно, враховуючи викладені вище міркування та з метою посилення положень ст. 10 Основного Закону України та задля виконання відповідних рішень Конституційного Суду України видається за необхідне до переліку обов'язків людини і громадянина, що передбачені в Розділі II Конституції України включити також і обов'язок громадянина України знати та володіти державною мовою. «Конституційні обов'язки є цінністю, що закріплена на конституційному рівні та набуває загальнообов'язкового значення, спрямовуючи зусилля учасників конституційно-правових відносин задля забезпечення стабільності суспільства та держави» [11, с. 98]. Відповідно, закріплення на конституційному рівні обов'язку громадянина України знати та володіти державною мовою виступатиме гарантією захисту

української мови як державної, забезпечувати її пріоритетне використання в суспільстві та державних інституціях, слугувати підтримкою та утвердженням мовної єдності та збереження національної ідентичності суспільства. Окрім того, як ми ви вже звертали увагу: «Конституційні обов'язки визначають необхідність діяти в межах закону, вибирати вид своєї поведінки і, як наслідок всього цього, можливість користуватися різного роду соціальними благами. Саме за рахунок конституційного закріплення обов'язків фактично розкриваються ті основні принципи взаємовідносин між державою та особою, які на певному етапі держава вважає необхідними, корисними, доцільними для її нормального функціонування і для життєдіяльності та розвитку суспільства загалом» [12, с. 22].

Доцільно зазначити, що не тільки існує необхідність закріплення на рівні Основного закону України обов'язку громадянина України знати та володіти державною мовою, важливо, щоб всі учасники конституційних правовідносин мали можливість належним чином виконувати такий обов'язок. Це означає, що у контексті забезпечення функціонування української мови як державної, держава повинна створювати взаємопов'язані умови та можливості для забезпечення виконання суб'єктами правовідносин обов'язку володіти державною мовою. Ці умови повинні взаємодіяти та доповнювати одна одну, створюючи цілісну систему.

Висновки. Отже, узагальнюючи вищевикладене зазначимо, що державна мова є важливою складовою національної ідентичності, визначаючи культурний контекст та національну спадщину і питання забезпечення захисту та розвитку державної мови в умовах глобалізації та різноманітності мовних спільнот є вагомим аспектом забезпечення рівності всіх громадян, незалежно від їхнього мовного та етнічного походження.

Чинні закони України та рішення Конституційного Суду України з питань мовних відносин вказують на те, що знання державної мови стає основою для повноцінної участі громадян у житті країни, ефективної комунікації в громадській та політичній сферах. І значиму роль в цьому відіграє обов'язок володіти державною мовою, який на нашу думку, є різновидом юридичних обов'язків, встановленою необхідністю поведінки людини і громадянина, що гарантована та забезпечена державою в інтересах самої особи та інших осіб, суспільства, держави в межах і порядку, передбачених законодавством України з метою захисту української мови та збереження національної ідентичності. В свою чергу, невиконання чи неналежне виконання обов'язку володіти державною мовою може тягнути за собою цілий ряд негативних наслідків як для конкретної людини так і для

суспільства в цілому, а саме: а) порушення конституційних гарантій прав людини; б) порушення засад рівності та недискримінації між громадянами України; в) порушення принципу мовної єдності та виникнення міжетнічних конфліктів; г) не збереження культурної та національної спадщини; д) зниження рівня довіри громадян до владних структур та системи органів влади в цілому та ін.

З метою посилення положень ст. 10 Основного Закону України та задля виконання відповідних рішень Конституційного Суду України видається за необхідне до переліку обов'язків людини і громадянина, що передбачені в Розділі II Конституції України включити також і обов'язок громадянина України знати та володіти державною мовою, що виступатиме гарантією захисту української мови як державної, забезпечувати її пріоритетне використання в суспільстві та державних інституціях, слугувати підтримкою та утвердженням мовної єдності та збереження національної ідентичності суспільства

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Окрема думка судді Конституційного Суду України Мойсика В.Р. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засади державної мовної політики» від 28.02.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nf02d710-18#Text> (дата звернення: 08.01.2024).
2. Про забезпечення функціонування української мови як державної: Закон України від 25.04.2019 № 2704-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#n401> (дата звернення: 08.01.2024).
3. Конституція України: Закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 08.01.2024).
4. Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 р. № 10-рп/99 (справа про застосування української мови) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-99?find=1&text=%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B2#w1_1 (дата звернення: 08.01.2024).
5. Рішення Конституційного Суду України про конституційність закону про забезпечення функціонування української мови як державної від 14 липня 2021 р. № 1-п/2021 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21?find=1&text=%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B2#w1_6 (дата звернення: 08.01.2024).

6. Білоскурська О. Конституційний обов'язок додержуватися Конституції України та законів України. Чернівці : Книги – XXI, 2011. 200 с.
7. Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948. URL: [рокуhttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text) (дата звернення: 08.01.2024).
8. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text (дата звернення: 08.01.2024).
9. Універсальна декларація обов'язків людини, проект запропоновано організацією InterAction Council у 1997 році. URL: <https://www.interactioncouncil.org/sites/default/files/Ukrainian.pdf> (дата звернення: 08.01.2024).
10. Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина : навч. посібник. К. : Атіка, 2004. 464 с.
11. Білоскурська О.В., Меленко О.В. Ступінь наукової розробки проблеми та методологія дослідження інституту конституційних обов'язків людини і громадянина в Україні. *Публічне право як цінність*: колективна монографія. Чернівці: Чернівецький національний університет, 2022. 400 с.
12. Білоскурська О.В. Взаємозв'язок конституційних обов'язків людини і громадянина з окремими категоріями конституційного права. *Правова держава*. 2015. № 20. С. 22–28.

УДК: 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.19>

КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ МОДЕЛЕЙ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

Дем'янченко А.С.,

експерт Національного агентства

із забезпечення якості вищої освіти

здобувач ступеня доктора філософії 2 р.н.

Національного університету «Києво-Могилянська академія»

ORCID: 0000-0002-0966-2751

Дем'янченко А.С. Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів.

Автором поглиблено знання про моделі особливих правових режимів та їх історико-філософську основу. Висвітлено генезу та характеристику моделей особливих правових режимів: класичної, «стану облоги» та «воєнного права», які покладено в основі національних правових систем сучасних держав. Ідентифіковано спільні та відмінні риси «стану облоги» романо-германської правової сім'ї та «воєнного права» англо-саксонської правової сім'ї. Встановлено, що моделі всіх особливих правових режимів спрямовані на захист публічного інтересу і правомірного обмеження прав та свобод людини в надзвичайних обставинах. Вказано, що дотримання законності та правових процедур є важливою характеристикою «стану облоги», що передбачає конкретне конституційне регулювання екстраординарних повноважень органів влади, тоді як «воєнне право» включається в загальний правовий порядок із посиленням контролем судової гілки влади. Доведено, що спільною об'єднуючою рисою зазначених режимів є те, що всі вони визнають фідучіарні зобов'язання держави захищати такі цінності як конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність, життя та здоров'я населення, безпеку навколишнього природного середовища. Для обох моделей характерна увага до необхідності обґрунтування та пропорційності обмежень прав людини. Знайшла подальшої розробки позиція про те, що фідучіарна основа взаємин людини і держави при введенні в дію особливих правових режимів прямо визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та дотримуватися як на міжнародному, так і національному рівні. Поряд з цим доведено, що жодна із запропонованих моделей не пропонує ефективних та універсальних заходів для дотримання прав людини за настання екстраординарних ситуацій. Встановлено, що ключова різниця моделей «стану облоги» та «воєнного права» полягає у різних підходах до закріплен-

ня та реалізації юридичних гарантій прав людини при веденні екстраординарних правопорядків.

Ключові слова: особливий правовий режим, екстраординарні правопорядки, надзвичайні обставини, права і свободи людини, держава, обмеження, римська класична модель, «state de siege», «marital law».

Demianchenko A.S. Comparative analysis of models of special legal regimes.

The author deepens the knowledge about the models of special legal regimes and their historical and philosophical basis. The author highlights the genesis and characteristics of the models of special legal regimes: classical, «state of siege» and «marital law», which are the basis of national legal systems of modern states. The author identifies the common and distinctive features of the «state of siege» of the Romano-Germanic legal family and the «marital law» of the Anglo-Saxon legal family. The author establishes that the models of all special legal regimes are aimed at protecting the public interest and legitimate restriction of human rights and freedoms in emergency circumstances. The author points out that respect for the rule of law and legal procedures is an important characteristic of the «state of siege» which provides for specific constitutional regulation of extraordinary powers of the authorities, while «marital law» is included in the general legal order with enhanced control of the judicial branch. It is proved that a common unifying feature of these regimes is that they all recognize the fiduciary obligations of the State to protect such values as the constitutional order, sovereignty, territorial integrity, life and health of the population, and environmental safety. Both models are characterized by attention to the need to justify and proportionality of human rights restrictions. The author further develops the position that the fiduciary basis of relations between a person and the State when enacting special legal regimes is directly determined by the range of legal guarantees which the State undertakes to introduce and observe both at the international and national

levels. At the same time, it is proved that none of the proposed models offers effective and universal measures to ensure human rights in the event of an emergency. The author establishes that the key difference between the «state of siege» and «marital law» models lies in different approaches to the consolidation and implementation of legal guarantees of human rights in the course of special legal order.

Key words: special legal regime, extraordinary law and order, emergency circumstances, human rights and freedoms, state, restrictions, Roman classical model, «state de siege», «marital law».

Постановка проблеми. Правовий режим є важливою складовою національної правової системи будь-якої держави, оскільки злагоджений механізм норм, принципів, процедур визначає зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин. Основи формування правових режимів на відносинах довіри між індивідом та державою мають тисячолітню історію, яка тісно переплітається із комплексом глобальних політичних, економічних, соціальних та культурних трансформацій людства. Процес становлення правових режимів сучасних держав підкреслює те, що ряд викликів: повномасштабні війни, державницькі перевороти, епідемії, природні чи технологічні катастрофи, а також інші екстраординарні ситуації впливають на стабільність функціонування усталеного правопорядку. Тому виникає необхідність у тимчасовому запровадженні особливих правових режимів, що характеризуються поєднанням спеціальних юридичних засобів: заборон, дозволів та зобов'язань.

Особливий правовий режим є результатом еволюційного становлення держави та права від античних часів до сьогодення. Кожна сучасна зарубіжна країна має власні юридичні інструменти для вирішення екстраординарних ситуацій, а підходи та практики їх застосування можуть як співпадати, так і значно відрізнятися. Це підтверджується закономірностями розвитку та взаємозв'язками між основними моделями особливих правових режимів, які ми пропонуємо першочергово ідентифікувати та охарактеризувати. Компаративний аналіз історичних моделей є важливим дискурсом про те, яким чином можуть здійснюватися надзвичайні повноваження, а також якою є міра впливу органів влади у комплекс прав і свобод людини. Поглиблення розуміння історико-філософського підґрунтя розвитку моделей особливих правових режимів дозволить зрозуміти зміст актуальних юридичних гарантій при втручанні держави у сферу реалізації прав і свобод людини, що викристалізувались протягом століть.

Стан опрацювання цієї проблематики свідчить, що проведення порівняльно-правового

аналізу моделей особливих правових режимів не є новиною для зарубіжних наукових напрацювань, проте для вітчизняних розробок постає перспективною сферою досліджень. Значний вклад у загальнотеоретичну розробку концепту звичайних та особливих правових режимів здійснили: Ю.П. Битяк, В.В. Бєлевцева, Л.В. Вакарюк, Н.М. Коваленко, Т.П. Мінка, В.Я. Настюк, Ю.П. Пацурківський, О.В. Петришин, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, І.С. Соколова, Т.Д. Тихомиров, Н.П. Харченко, Ю.С. Шемшученко, О.А. Яковлев та інші науковці. Разом з цим конкретно тематику моделей особливих правових режимів дослідили зарубіжні вчені: Evan Criddle, Evan Fox-Decent, Fionnuala Ní Aoláin, Joseph Nunn, Oren Gross, William Feldman.

Метою статті є поглиблення знань про основні моделі особливих правових режимів шляхом висвітлення ґенези їх походження, характеристик та значення, а також аналізу спільних та відмінних ознак функціонування.

Виклад основного матеріалу.

І. Класична модель особливого правового режиму. Одні з перших згадок про тимчасову зміну правового режиму повертають нас до епохи Стародавньої Греції та Риму, коли час від часу населення цих впливових держав переживало: війни, державницькі заколоти, стихійні лиха. Давньогрецький філософ Аристотель застерігав, що законодавець повинен прагнути мати міцний фундамент відповідно до вже викладених принципів збереження і занепадання держав; він повинен остерігатися руйнівних факторів і ухвалювати закони, писані чи неписані, які міститимуть усі консерванти державності [1]. Вочевидь, що мислитель вказував на правовий режим як надійну основу функціонування держави; цей порядок засновується на відносинах довіри та полягає у тому, що народ відчуває захист та підтримку з боку влади, яка наділяється рядом повноважень та обов'язків, що фіксуються у правових актах.

При цьому відомий латинський вислів Цицерона, що міститься у трактаті «Про закони» підкреслює одну із базових засад правового режиму: «*Salus populi suprema lex esto*» (лат. «здоров'я (благополуччя, добро, порятунок, щастя) людей має бути вищим законом (правом)» [3]. У Стародавньому Римі задля стабілізації надзвичайних ситуацій (наприклад, придушення державницьких заколотів, ведення війн, подолання наслідків стихійних лих тощо) сенат як законодавчий орган міг призначити диктатора для втілення значного кола владних повноважень на певний строк, щоб останній здійснював управління державою. Відзначимо, що існував ряд об'єктивних обмежуючих факторів реалізації диктаторської влади, наприклад: строковість призначення, визначеність тимчасових екстраординарних повно-

важень, заборона змінювати конституційний лад та інші.

Платон збагатив підхід фідучіарних відносин людини та держави вченням про справедливість. У світі Платона створення справедливого суспільства культивує цю довіру між громадянином і правителем. Справедливе суспільство створює справедливих правителів, а справедливі правителі не зловживають владою [4, с. 137]. За концепцією філософа справедливість у державі полягає у тому, що правителі мають працювати на користь громади, а не керуватися прихованими інтересами. Відзначимо, що А. П. Заєць та З. О. Погорелова у праці «Становлення ідеї природного права в Стародавній Греції та Стародавньому Римі» розгорнуто проаналізували внесок Платона у формуванні юснатуралізму. Науковці дійшли висновку про те, що за Платоном закон підноситься до абсолюту і стає засобом викорінення всієї недосконалості людської сутності, мірилом людських насолод і страждань заради побудови ідеальної держави. Розуміючи, що в багатьох випадках законодавцю буде важко врегулювати такі відносини, він все ж закликає законодавця проявити майстерність і не зупинятися та шукати адекватні законодавчі засоби для їх врегулювання [12, с. 23].

Класична римська модель особливих правових режимів значно еволюціонувала в період Нового часу. Філософію змін основ управління публічними справами та трансформацію відносин людини та держави активно просували просвітники: Д. Дідро, Вольтер, Ш.Л. Монтеск'є, Ж.Ж. Руссо. Їх доробок складає загальновідома концепція поділу влади та принципу «стримувань і противаг». Найбільш відомими реформаторами концепції прав людини свого часу стали Ф. Бекон з працею «Велике відродження наук» (доповнений 1620 року трактатом «Новий Органон»), Г. Гроцій — «Три книги про право війни та миру» (1623 р.), Т. Гоббс — «Левіафан» (1651 р.), Т. Пейн — «Права людини» (1791 р.).

Відзначимо, що Ж. Ж. Руссо також підтримував ідею повноважень-прерогатив та був переконаний у необхідності встановлення особливих правових режимів у випадку настання надзвичайних подій. Філософ стверджував, що негнучкість законів, яка не дозволяє адаптувати їх до надзвичайних ситуацій, може в певних випадках зробити їх згубними, і тим самим спричинити руйнацію держави під час кризи... Може виникнути тисяча випадків, для яких законодавство не передбачено, і усвідомлення того, що все не можна передбачити, є необхідним видом передбачення [11, с. 108].

Таким чином, класична модель особливих правових режимів демонструє філософсько-правові основи того як ще із давніх-давен зароджувалися відносини довіри між людиною та держа-

вою за екстраординарних ситуацій. Показово, що фідучіарні зв'язки ґрунтувалися на тогочасних первинних уявленнях про справедливість, рівність, свободу та гуманізм. Ця модель еволюціонувала за доби Нового часу та наповнилася додатковими обрисами про неухильне дотримання законодавчих підстав, меж і процедур втілення тимчасових заходів органів влади спрямованих на повернення до нормального суспільного укладу. Вказані обмеження складали змістовне наповнення юридичних гарантій – «червоних ліній», що спрямовані на захист людини від свавілля органів влади.

II. Французька модель «стану облоги». Похідною від римської моделі диктатури є французька модель «*etat de siege reel*» (з фр. «стану облоги»), що сформувалася під час Великої Французької Революції (1789-1799 рр.). Ця модель є особливою, оскільки вперше містила спеціальний комплекс заходів, що були спрямовані на подолання кризових ситуацій. Основою правового режиму «стану облоги» стало призупинення дії конституції («верховенства конституції») за умови настання екстраординарних ситуацій, оскільки вводилися в дію спеціальні тимчасові заходи.

В аспекті забезпечення прав і свобод людини відомий науковець Теодор Рейнах зазначав: «Всі обмеження свободи громадян, що в нашому чинному законодавстві пов'язуються виключно з оголошенням облогового стану, на той час були звичайними заходами, які були частиною природного здійснення суверенних прав» [10, с. 89]. Нормативну базу «стану облоги» заклало Французькою Конституцією 1799 р., наступні статутні документи поступово розширювали повноваження суверена, надавали можливість видавати постанови і розпорядження, необхідні для виконання законів і безпеки держави. Облоговий стан прямо згадується в Конституції V Французької Республіки 1958 р. (ст. 36).

Вихідна ідея інституту «стану облоги» полягає в тому, що надзвичайні ситуації можна передбачити і запровадити контрзаходи шляхом оприлюднення всеосяжних правових норм заздалегідь. Ретельно розроблена правова база встановлює викладені та прописані заходи, які необхідно вжити для того, щоб контролювати або припинити ту чи іншу надзвичайну ситуацію [0, с. 27]. Отже, основним джерелом, що регулює функціонування «стану облоги» є нормативно-правовий акт, який визначає норми та процедури заходів, що здійснюються державними інституціями для відвернення або подолання наслідків загроз звичайному правовому режиму. Серед різноманітних функцій, які виконують військові під час облоги, першочергового значення набувають відправлення правосуддя та захист громадянських свобод [7, с. 1029].

Науковець Макс Радін зазначає, що катаклізми війни і повстання, як правило, є раптовими, якщо йдеться про їх початок, але вони зазвичай готувалися протягом певного часу, і в багатьох випадках, коли оголошується облоговий стан, результати цих підготовчих дій є першими, з якими доводиться мати справу [8, с. 645]. Облоговий стан структурує дії уряду під час надзвичайної ситуації, надає виконавчій владі необхідні повноваження, щоб задовольнити вимоги кризи, зберігаючи при цьому необхідну систему стримувань і противаг. Також дозволяє уряду адаптувати свої надзвичайні процедури для того, щоб відповісти на нові або неочікувані загрози. Нарешті, і це, мабуть, найважливіше, забезпечує більшу впевненість у тому, що урядові заходи реагування не порушують без необхідності базові свободи як осіб, звинувачених у протиправній діяльності під час надзвичайної ситуації, так і населення в цілому [6, с. 1048].

Отже, як бачимо значення моделі облогового стану полягає в чіткому законодавчому закріпленні та розмежуванні кордонів повноважень органів влади, визначенні сфер їх впливу для врегулювання екстраординарних ситуацій. Відзначимо, що введення в дію «стану облоги» дійсно призводить до докорінних змін у правовому укладі держави і часом впливає на перерозподіл юрисдикції між цивільними та військовими органами влади. Це зроблено з метою забезпечити стабільність держави в умовах загрози зовнішньої агресії або внутрішнього конфлікту. Проте такі заходи мають бути обмеженими за часом і обсягом, вони повинні узгоджуватися із міжнародними нормами і стандартами прав людини. Стан облоги передбачає наявність закріпленого ряду «юридичних гарантій», що знову ж таки забезпечують довіру громадян до влади. Національна правова система України в контексті реагування на екстраординарні ситуації здебільшого тяжіє до моделі «стану облоги» романо-германської правової сім'ї, що визначається наділенням органів влади нормативно та процедурно визначеними екстраординарними повноваженнями.

III. Англо-американська модель «воєнного права». На противагу французькій моделі у країнах англосаксонського права сформувалася модель «martial law» (з англ. «воєнного права»). Ця концепція історично була призначена для регулювання відносин королівської влади (військових, поліцейських) з підданими, що вчиняли бунт або ж виражали іншим чином непокору монархічному укладу. На відміну від концепції облогового стану, воєнне право постає результатом судової правотворчості, оскільки його положення визначаються, здебільшого, прецедентною практикою. Ця ключова риса підкреслює відмінність історичних традицій формування моделі «воєнного права». Передумовами створення

інституту надзвичайного адміністративно-правового режиму, що мали місце в Англії у першій половині XVII ст., стали деякі судові рішення, що ратифікували надзвичайні владні повноваження. Відомий юрист Альберт Венн Дайсі визначає, що воєнний стан, безсумнівно, є частиною законодавства Англії, оскільки він надає право підтримувати громадський порядок, якою б ціною крові або майна це не було необхідно [9, с. 186].

Власне термін «воєнне право» означав сумарну форму кримінального правосуддя, що здійснюється за прямою або делегованою королівською владою військовими або поліцейськими силами Корони, яка є незалежною від встановлених процесів судів загального права, церковних судів та судів, які застосовують цивільне право в Англії. Воєнний стан – це не сукупність норм матеріального права, а радше сумарні повноваження, що застосовуються, коли звичайне верховенство права призупинено [10, с. 152]. Згідно із положеннями моделі «воєнного права» надзвичайні повноваження є невід'ємною частиною «common law», хоча «інструкція користувача» для їх застосування визначає попередні фактичні умови, які повинні існувати, перш ніж такі повноваження можуть бути застосовані в конкретному випадку. Надзвичайні ситуації вирішуються шляхом використання повноважень, які існують в рамках звичайної правової системи, без необхідності отримання нових або додаткових повноважень від уряду [7, с. 35].

За результатами історичних трансформацій XIX–XX століття, що супроводжувалися світовими війнами, значно продвинулась концепція американського воєнного права. Вона описує повноваження, які в надзвичайних ситуаціях дозволяють військовим відтіснити цивільну владу і здійснювати юрисдикцію над населенням певної території. Закони забезпечуються солдатами, а не місцевою поліцією. Політичні рішення приймаються військовими офіцерами, а не обраними посадовими особами [8]. Зміст цієї концепції здебільшого, прослідковується у судовій практиці судів Сполучених Штатів Америки, яка рефлексивно відображає нагальні потреби оцінки правомірності прийнятих рішень чи вчинених дій в умовах війни.

Таким чином, англо-американська модель воєнного права тяжіє до ситуативності у питанні вирішення правомірності діяльності органів влади за екстраординарних правових режимів, оскільки переважно за рахунок судового прецедента упорядковуються суспільні відносини та визначаються межі дозволеної поведінки владних інституцій. Ця відмінність дозволяє стверджувати, що юридичні гарантії за вказаної моделі формуються та розвиваються динамічно в залежності від виникнення тих чи інших конкретних обставин та залежать від попередньої усталеної судово-

вої практики. Разом з цим англо-американська модель не заперечує обмеження прав і свобод людини і громадянина заради дотримання публічного інтересу, проте будь-які заходи мають підпорядковуватися як «букві» так і «духу» закону.

Висновки. Ми розглянули основні моделі особливих правових режимів: класичну, «стану облоги» та «воєнного права». Вони становлять фундамент державності за надзвичайних обставин. «Римська класична модель» має давню історію, що є основою «стану облоги» та «воєнному праву». Спільною об'єднуючою рисою зазначених режимів є те, що всі вони визнають фідуціарні зобов'язання держави захищати такі цінності як конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність, життя та здоров'я населення, безпеку навколишнього природного середовища. Разом з цим у контексті втілення зазначених моделей значна увага приділяється посиленню центральної влади країни, що не є притаманними для звичайного правового укладу. Можемо виокремити ряд відмінних рис «стану облоги» та «воєнного права» як похідних концепцій. 1. *Історичні традиції.* «Стан облоги» як французька модель особливого правового режиму сформувалася на основі традицій романо-германського права (з переважною рецепцією рис класичної римської моделі), натомість «воєнне право» розвивалося паралельно та бере свої витоки із англійської «системи загального права». 2. *Основне джерело права.* Для правового регулювання «стану облоги» застосовується нормативно-правовий акт, який містить детальні правові «інструкції» щодо порядку втілення екстраординарних повноважень органами влади, водночас у контексті «воєнного права» провідна роль належить судовому прецеденту. 3. *Конституційні основи здійснення повноважень органами влади.* За «стану облоги» вводиться в дію спеціальне нормативно-правове регулювання екстраординарних повноважень органів влади, що з достатньою чіткістю має на меті запобігти або врегулювати виклики надзвичайних ситуацій. Проте слід відзначити, що конкретні процедури облоги, визначені в конституційних актах, не завжди можуть передбачити надзвичайні ситуації, на які вони розраховані, оскільки перелік таких ситуацій не є вичерпним. При втіленні моделі «воєнного права» відповідні повноваження органів влади не вважаються надзвичайними, а вже включаються до «системи загального права», а тому органи влади наділені значною свободою розсуду у виборі контрзаходів. 4. *Баланс гілок влади.* Законодавча влада здійснює декілька принципово важливих функцій: вводить в дію або продовжує «стан облоги», а також приймає закони, які дозволяють адаптувати заходи виконавчої влади до нових викликів екстраординар-

них ситуацій з одного боку, а з іншого боку є запобіжником зловживання цими ж самими владними повноваженнями. Натомість за англо-американської моделі «воєнного права» домінантою є виконавча влада, що наділена значною свободою розсуду та судовою владою, яка переважно по-стфактум формує прецеденти з оцінки правомірності таких дій. 5. *Обмеження прав і свобод людини.* Перевага облогового стану на відміну від воєнного права полягає в тому, що обмеження особистих прав і свобод людини і громадянина є чітким та передбачуваним, оскільки закріплюються законодавчо. Натомість за моделі воєнного права широкі повноваження розсуду належать владним інституціям, а перегляд правомірності їх діянь визначається судовими прецедентами.

Проте жодна з проаналізованих концепцій не пропонує комплексного та ефективного механізму захисту прав та свобод людини в періоди запровадження особливих правових режимів. Попри відмінності історичних моделей особливих правових режимів слід виокремити основні закономірності та взаємозв'язки, які наразі визначають умови обмеження і порядок здійснення прав і свобод за таких режимів: *захист публічного інтересу* є метою запровадження особливих правових режимів; введення в дію екстраординарного режиму має оцінюватися з точки зору *необхідності його запровадження*, крізь призму реальності загроз звичайному правовому режиму та дотриманні *правових процедур*; заходи, які вживаються органами влади мають підпорядковуватися наявній правовій базі, що існує в тій чи іншій країні, тобто відповідати вимогам законності, включаючи запобіжники зловживання владою; дії, які призводять до обмеження прав і свобод людини і громадянина мають бути *обґрунтованими* та *пропорційними* цілям їх обмеження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Aristotle. Politics. 350 B. C. E. *The Internet Classics Archive* / trans. by Benjamin Jowett. URL: <https://shorturl.at/hlnq8> (date of access: 22.11.2023).
2. Capua J.V. The Early History of Martial Law in England from the Fourteenth Century to the Petition of Right. *The Cambridge Law Journal*. Vol. 36. № 1. 1977. P. 152–73. URL: <https://shorturl.at/chsyQ> (date of access: 22.11.2023).
3. Ciceronis. M. Tvlii. De Re Publica. De Legibus Liber Tertivs 106 – 43 B.C. Book III. Part III. Section VIII. *Loeb Classics* / translated by Keyes C. W. 1928. P. 467. URL: <https://shorturl.at/wDMN3> (date of access: 22.11.2023).
4. Deplato. J. The theory of executive emergency power: competing thoughts and models supporting extraordinary executive

- power in times of crisis. *US-China Law Review*. Vol. 18. 2021. DOI: 10.17265/1548-6605/2021.03.003. URL: <https://shorturl.at/qyPS7> (date of access: 22.11.2023).
5. Dicey A. V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution. Indianapolis: Liberty Fund Inc, 1982. P. 435. URL: <https://shorturl.at/pJOS4> (date of access: 22.11.2023).
 6. Feldman W. Theories of Emergency Powers: A Comparative Analysis of American Martial Law and the French State of Siege. *Cornell International Law Journal*. Vol. 38. № 3. 2005. P. 1022-1048. URL: <https://shorturl.at/hHZ78> (date of access: 22.11.2023).
 7. Gross O., Fionnuala Ní Aoláin. Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice. *Cambridge Studies in International and Comparative Law* (1996). Cambridge: Cambridge University, 2006, 481 p. URL: <https://shorturl.at/cxAFW> (date of access: 22.11.2023).
 8. Nuun J. Martial Law in the United States: its meaning, its history, and why the President can't declare it: report. Brennan Center for Justice. 2020. URL: <https://shorturl.at/gJNO1> (date of access: 22.11.2023).
 9. Radin M. Martial Law and the State of Siege. *California Law Review*. Vol. 30. № 6. 1942. P. 634-647. URL: <https://shorturl.at/aGQW7> (date of access: 22.11.2023).
 10. Reinach T. De l'état de siège: Etude historique et juridique. Paris: F Pichon, Harvard University, 1885. 324 p.. URL: <https://shorturl.at/gov34> (date of access: 22.11.2023).
 11. Rousseau J.-J. Social Contract 1762 / ed. by Ernest Rhys, trans. by G.D.H. Cole. New York: E.P. Dutton 1950.
 12. Zaiets A., Pohoryelova Z. Formation of the idea of natural law in Ancient Greece and Ancient Rome. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. Vol. 28. № 4. 2021. P. 15-28. DOI: 10.37635/jnalsu.28(4).2021.15-28. URL: <https://shorturl.at/wWZ79> (date of access: 22.11.2023).

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.20>

REGIME OF MILITARY OCCUPATION, HUMAN RIGHTS, ELECTIONS AND REFERENDUMS: CASE OF UKRAINE

Deshko L.M.,*Doctor of Law, Professor,**Professor of Constitutional Law Department
of Taras Shevchenko National University of Kyiv*

ORCID: 0000-0001-5720-4459

e-mail: deshkoL@yahoo.com**Vasylchenko O.P.,***Doctor of Law, Professor,**Head of the Institute of Law
of Taras Shevchenko National University of Kyiv*

ORCID: 0000-0002-4464-3708

e-mail: o_vasylchenko@ukr.net

Дешко Л., Васильченко О. Режим військової окупації, права людини, вибори та референдуми: досвід України.

З 2014 року і до сьогодні частини Донецької, Херсонської, Луганської та Запорізької областей України перебувають у міжнародно-правовому режимі військової окупації. Для реалізації одного зі своїх намірів – змінити територіальний статус-кво силою зброї – Росія використовує такі інструменти, як вибори та референдуми на тимчасово окупованих частинах України. У статті характеризується правовий режим військової окупації, акцентується увага на забезпеченні прав і свобод громадян та правовому режимі на тимчасово окупованій території України, наголошується на тому, що вибори та референдуми, які проводить Росія, не мають нічого спільного з прямими формами демократії. Це юридично недійсні заходи, організовані окупаційними адміністраціями як спроба незаконної анексії українських територій Російською Федерацією. Їх результати не мають жодних правових наслідків і не можуть бути прийняті та визнані міжнародним співтовариством. Також акцентуючи увагу на режимі військової окупації, автори статті наголошують, що окупація не означає втрату суверенітету окупованої території. Територіальне верховенство держави безпосередньо пов'язане з державним суверенітетом і є одним із його складових елементів. Для окупації характерні збереження владних структур та продовження опору і військових операцій проти держави-окупанта.

Проаналізовано рішення Міжнародного суду ООН та Міжнародного військового трибуналу (Нюрнберг). Наголошується, що методи, які застосовувала РФ для досягнення мети – включення територій України, на яких РФ проводила

«референдуми» та вибори – були агресивними, вирішальним фактором була військова міць РФ, яка вступила в дію і зустріла опір суверенної незалежної України та українського народу. Наголошується, що Росія вчиняє військові злочини та використовує «засоби тероризму», одним із яких є фінансування так званих виборів і референдумів на тимчасово окупованих Росією територіях України. Україна здійснює збройний опір прийняттю до складу РФ територій України, на яких РФ провела «референдуми» («референдуми» в Херсонській, Запорізькій, Донецькій та Луганській областях), негативно реагує на прояви територіального суверенітету з боку РФ, а також Україна своєю поведінкою демонструє, що референдуми, проведені РФ в Херсонській, Запорізькій, Донецькій та Луганській областях, є неконституційними, а їх результати та прийняття територій України до складу РФ – не мають юридичної сили.

Ключові слова: військова окупація та державний суверенітет, правовий режим на тимчасово окупованій території України, прямі форми демократії, вибори та референдум, фінансування виборів та референдумів, анексія, принцип *ex injuria jus non oritur*, територіальне верховенство держави, злочин проти миру, військова міць, права людини.

Deshko L., Vasylchenko O. Regime of military occupation, human rights, elections and referendums: case of Ukraine.

From 2014 until today, parts of the Donetsk, Kherson, Luhansk and Zaporizhia regions of Ukraine are under international legal regime of military occupation. To realize one of its intentions – to change the territorial status quo by force of

arms - Russia uses such tools as elections and referendums in the temporarily occupied parts of Ukraine. The article characterizes the legal regime of the military occupation, focuses attention on ensuring the rights and freedoms of citizens and the legal regime on the temporarily occupied territory of Ukraine, emphasizes that the elections and referendums held by Russia have nothing to do with direct forms of democracy. These are legally invalid measures organized by the occupation administrations as an attempt to illegally annex Ukrainian territories by the Russian Federation. Their results do not have any legal consequences and cannot be accepted and recognized by the international community. Also focusing on the regime of military occupation, the authors of the article emphasize that occupation does not mean the loss of sovereignty of the occupied territory. Territorial supremacy of the state is directly related to state sovereignty and is one of its constituent elements. The occupation is characterized by the preservation of power structures and the continuation of resistance and military operations against the occupying state.

The decisions of the UN International Court of Justice and the International Military Tribunal (Nuremberg) are analyzed. It is emphasized that the methods used by the Russian Federation to achieve the goal of including the territories of Ukraine, in which the Russian Federation held «referendums» and elections, were aggressive, the decisive factor was the military power of the Russian Federation, which came into force and met the resistance of sovereign independent Ukraine and the Ukrainian people. It is emphasized that Russia commits war crimes and uses «means of terrorism», one of which is the financing of so-called elections and referendums in the territories of Ukraine temporarily occupied by Russia. Ukraine carries out armed resistance to the inclusion of the territories of Ukraine in which the Russian Federation held «referendums» («referendums» in the Kherson, Zaporizhzhya, Donetsk and Luhansk regions), reacts negatively to manifestations of territorial sovereignty on the part of the Russian Federation, and Ukraine also demonstrates by its behavior, that the referendums held by the Russian Federation in the Kherson, Zaporizhzhya, Donetsk, and Luhansk regions are unconstitutional, and their results and the acceptance of the territories of Ukraine into the Russian Federation do not have legal force.

Key words: military occupation and state sovereignty, legal regime in the temporarily occupied territory of Ukraine, direct forms of democracy, elections and referendums, financing of elections and referendums, annexation, principle ex injuria jus non oritur, territorial supremacy of the state, crime against peace, military power, human rights.

Formulation of the problem. Since February 24, 2022, an active phase of hostilities has been going on in Ukraine, connected with repelling the aggressor - the Russian Federation. This was preceded by the Russian Federation's aggression against Ukraine since 2014. From 2014 until today, part of the territory of Ukraine is temporarily occupied by the Russian Federation, part of the territory of Ukraine was temporarily under the illegal control of the Russian Federation. Russia held so-called «referendums» and «elections» in these territories of Ukraine. This tool was used by the Russian Federation to achieve one of its intentions - to change the territorial status quo by force of arms.

Thus, since 2014, part of the territory of Ukraine has been occupied by the armed forces of the Russian Federation with the establishment of occupation authorities. Until now, parts of the Donetsk, Kherson, Luhansk, and Zaporizhzhia regions of Ukraine are under international legal regime of military occupation. Russia began the «legal formalization» of the annexation of these territories by holding so-called «referendums» and «elections» in certain territories, declaring so-called «independence» in these regions of Ukraine, concluding so-called «international» treaties with them, adopting «laws» and their so-called «assessment» of compliance with the Constitution of the Russian Federation.

At the same time, after the dissolution of the USSR, within its borders, the former union republics delineated their borders, guided, in fact, by the principle of *uti possidetis juris*. The revision of the specified borders contradicts the specified norm, which today is equivalent to the principle of territorial integrity and inviolability of borders.

The territorial integrity of Ukraine within its internationally recognized borders, including the borders between Ukraine and the Russian Federation, is confirmed by the following international treaties: Agreements establishing the Commonwealth of Independent States, December 8, 1991 [1], Almaty declaration of December 21, 1991 [2], Memorandum on security assurances in connection with Ukraine's accession to the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons, 1994 [3], Agreement on friendship, cooperation and partnership between Ukraine and the Russian Federation, 1997 [4], Treaty between Ukraine and the Russian Federation on the Ukrainian-Russian State border, 2003 [5], Intergovernmental agreements of 2011 on the crossing of the Ukrainian-Russian border, Agreements regarding the stay of the Black Sea Fleet of the Russian Federation on the territory of Ukraine etc.

The purpose of this article. The purpose of the article is to characterize the regime of military occupation, to provide a legal assessment of the

Russian Federation's attempt to seize the territory of Ukraine and to accept the territories of Ukraine on which the Russian Federation held "referendums" into the Russian Federation.

Presenting main material. According to Article 3 of the Constitution of Ukraine, an individual, his life and health, honour and dignity, inviolability and security shall be recognised in Ukraine as the highest social value [6]. Human rights and freedoms, and guarantees thereof shall determine the essence and course of activities of the State. The State shall be responsible to the individual for its activities. Affirming and ensuring human rights and freedoms shall be the main duty of the State.

According to parts two and three of Article 22 of the Constitution of Ukraine The constitutional rights and freedoms shall be guaranteed and shall not be abolished. The content and scope of the existing rights and freedoms shall not be diminished by an adoption of new laws or by introducing amendments to the effective laws.

Citizens shall have the right to participate in the administration of state affairs, in All-Ukrainian and local referendums, to freely elect and to be elected to the bodies of State power and local self-government (part one of Article 38 of the Constitution of Ukraine). According to Article 69 of the Constitution of Ukraine, the popular will is expressed through elections, referendums and other forms of direct democracy. Elections to the State and local self-government bodies shall be free and shall be held on the basis of universal, equal and direct suffrage by secret ballot (part one of article 71 of the Constitution of Ukraine). The Verkhovna Rada of Ukraine shall have the following power - to call regular and extraordinary elections to local self-government bodies (clause 30 of Article 85 of the Constitution of Ukraine).

Donetsk, Kherson, Luhansk, and Zaporizhia regions of Ukraine are an integral part of the territory of Ukraine within its internationally recognized borders. Russia's military occupation of part of the territory of these regions took place in the context of an international armed conflict [7]. The armed aggression of the Russian Federation against Ukraine is an internationally recognized fact, which is reflected in particular in UN General Assembly Resolution ES-11/2 "Humanitarian consequences of the aggression against Ukraine", March 24, 2022 [8]. Therefore, the provisions of the Geneva Conventions of 1949 and Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulation concerning the Laws and Customs of War on Land, 1907, apply [9].

That is, there is a regime of military occupation. All measures of the state authorities of the Russian Federation related to the so-called «legalization» of the inclusion of the Donetsk, Kherson, Luhansk, and Zaporizhia regions of Ukraine into the Russian

Federation using the tools of the so-called elections and referendums took place and are taking place under the conditions of such territories being under military occupation.

In modern international law, none of its sources allows the state as a subject of international law, state authorities, their officials and officials to take actions aimed at the forcible acquisition by one state of a certain territory of another state (annexation), using elections as a tool for this and the referendum. Moreover, in accordance with Clause 4 of Art. 2 of the UN Charter, it is forbidden to forcibly change the territory of the state. This prohibition has long acquired customary law validity (UN International Court of Justice, *Nicaragua v. United States of America* [10]) and belongs to the imperative norms of international law (*ius cogens*).

According to Stimson's doctrine of non-recognition of changes in territory - changes in territory that occurred based on the use of violence - contradict the requirements of international law for such actions. A similar approach is contained in the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations, 1970 [11].

An important aspect is that the occupation does not mean the loss of sovereignty of the occupied territory. The regime of military occupation is regulated by Chapter IV of the Convention on the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations on the Laws and Customs of War on Land of 1907, the Geneva Conventions of 1949 and Additional Protocols I and II to them of 1977 of the Regime of Military Occupation devoted to Section III "Military leadership on the territory of an adversary state" of the IV Convention on the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations on the Laws and Customs of War on Land 1907. According to Art. 42 of this Convention, an occupied territory is considered a territory if it is actually under the power of the enemy's army. In this case, it does not matter whether the occupation was carried out with or without the use of force. An important aspect is that the occupation does not mean the loss of sovereignty of the occupied territory. The occupation is characterized by the preservation of power structures and the continuation of resistance and military operations against the occupying state.

Possession of foreign or disputed territory without a corresponding treaty is legal only when there is an undisturbed, continuous and undisputed exercise of dominion, as was noted in the American-Mexican arbitration decision on the "El Chamizal" case of June 15, 1911 [12]. Due to these circumstances, both the British declaration on the annexation of the Boer Republic and the Italian declaration on the annexation of Tripolitania and Abyssinia, which

were published by the annexing states even before the end of hostilities, were invalid in the sense of international law.

The same principle was established by the verdict of the International Military Tribunal (Nuremberg) on October 1, 1946. In particular, it was argued before the Tribunal that the annexation of Austria was justified by a strong desire for an alliance between Austria and Germany, which was expressed in many circles. It was also argued that these peoples had many features in common that made such an alliance desirable, and that as a result the goal was achieved without bloodshed. The court concluded that these allegations, even if true, were factually immaterial because the facts clearly established that the methods used to achieve this goal were aggressive. The decisive factor was the military power of Germany, which was ready to act in the event that it met resistance.

In the situation of Russian aggression against Ukraine, the facts recorded in the decisions of international judicial institutions, resolutions of the UN, PACE, etc. confidently prove that the methods used by the Russian Federation to achieve the goal of accepting into the Russian Federation the territories of Ukraine on which the Russian Federation held «referendums» («referendums» in Kherson, Zaporizhzhia, Donetsk and Luhansk regions) were aggressive, the decisive factor was the military power of the Russian Federation, which came into force because it met resistance from the sovereign independent Ukraine and the Ukrainian people.

Thus, any attempts to seize the territory of another state are not recognized as legitimate in international law. Accordingly, international law recognizes that the Russian Federation's attempts to seize the territory of Ukraine are not legitimate, and the use of such tools as elections and referendums in the occupied territories for this purpose is not legitimate.

On 23 May 2008, the UN International Court of Justice ruled in the Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore) sovereignty case that any transfer of sovereignty can be implemented only by agreement between the two states concerned, for example in the form of a treaty [13]. There is no such agreement between the Russian Federation and Ukraine. Also in this decision, the UN International Court of Justice noted that an agreement can also be implied and derived from the conduct of the parties. Sovereignty over the territory may, under certain circumstances, be transferred as a result of the fact that the owner state did not respond to manifestations of territorial sovereignty by another state. A lack of reaction may indicate tacit consent. Ukraine carries out armed resistance to the inclusion of the territories of Ukraine in which the Russian Federation held «referendums» («referendums» in the Kherson,

Zaporizhzhya, Donetsk and Luhansk regions), reacts negatively to manifestations of territorial sovereignty on the part of the Russian Federation, and Ukraine, by its behavior, demonstrates that the referendums held by the Russian Federation in the Kherson, Zaporizhzhia, Donetsk and Luhansk regions are unconstitutional, and their results and the acceptance of the territories of Ukraine into the Russian Federation do not have legal force [14; 15].

Conclusions. In the temporarily occupied parts of the territories of Donetsk, Luhansk, Zaporizhzhya and Kherson regions, the so-called elections and referendums are legally void measures organized by the occupation administrations as another attempt at the illegal annexation of Ukrainian territories by the Russian Federation. Their results do not have any legal consequences and cannot be accepted and recognized by the international community.

The facts recorded in the decisions of international judicial institutions, resolutions of the UN, PACE, etc. confidently prove that the methods used by the Russian Federation to achieve the goal - the acceptance into the Russian Federation of the territories of Ukraine on which the Russian Federation held "referendums" ("referendums" in Kherson, Zaporizhzhia, Donetsk and Luhansk regions), the elections were aggressive, the decisive factor was the military power of the Russian Federation, which came into force because it met resistance from sovereign, independent Ukraine and the Ukrainian people.

No source of international law allows Russia to rely on it as an opportunity to make a decision on the inclusion of territories of Ukraine in which the Russian Federation held so-called "referendums" ("referendums" in the Kherson, Zaporizhzhya, Donetsk and Luhansk regions), elections. Also, the Russian Federation could not use its national legislation for this.

Russia commits war crimes and uses "means of terrorism", one of which is the financing of so-called elections and referendums in the territories temporarily occupied by Russia in Georgia, Ukraine, and Moldova.

REFERENCES:

1. Agreements establishing the Commonwealth of Independent States. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(1994\)054-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(1994)054-e).
2. Almaty declaration of December 21, 1991. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/197253?ln=fr>.
3. Memorandum on security assurances in connection with Ukraine's accession to the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons. URL: <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280401fbb>.

4. Agreement on friendship, cooperation and partnership between Ukraine and the Russian Federation (The Agreement has been terminated) URL: https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002803e6fae&clang=_en.
5. Treaty between Ukraine and the Russian Federation on the Ukrainian-Russian State border URL: <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002803fe18a>.
6. Constitution of Ukraine. URL: <https://rm.coe.int/constitution-of-ukraine/168071f58b>.
7. Deshko L., Vasylichenko 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. 2023. №3. №24 – 28.
8. Resolution adopted by the General Assembly on 24 March 2022, Humanitarian consequences of the aggression against Ukraine. URL: https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/a_res_es-11_2.pdf.
9. Hague Convention IV - Laws and Customs of War on Land: 18 October 1907. URL: <http://hrlibrary.umn.edu/instreet/1907c.htm>.
10. Nicaragua v. United States of America. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>.
11. Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations, 1970. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/202170>.
12. The Chamizal Case (Mexico, United States). URL: https://www.internationalwaterlaw.org/cases/Chamizal_Arbitration.pdf.
13. Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore). URL: <https://www.icj-cij.org/case/130>.
14. The Central Election Commission of Ukraine adopted the resolution "On the nullity of pseudo-referendums in the temporarily occupied territories of Ukraine" on September 27, 2022. URL: <https://dn.gov.ua/news/cvk-prijnyala-postanovu-pro-nikchemnist-psevdoreferendumiv-na-timchasovo-okupovanih-teritoriyah-ukrayini>.
15. The Verkhovna Rada of Ukraine has endorsed a statement related to another stage of escalation in the global security situation, caused by the latest decisions of the criminal authorities of the Russian Federation, and urged the international community not to recognize the so-called pseudo-referenda held by Russia within the territory of Ukraine. URL: <https://www.ukrinform.net/rubric-politics/3576501-parliament-calls-on-global-community-not-to-recognize-russias-sham-referenda-in-ukraine.html>.

УДК 374.965

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.21>

МІСЦЕ ТА РОЛЬ АДВОКАТУРИ І НОТАРІАТУ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ

Івашкова Т.О.,

кандидатка педагогічних наук, доцентка,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
та приватноправових дисциплін Національної академії
Державної прикордонної служби України,
ORCID: 0000-0002-9067-3190

Івашкова Т.О. Місце та роль адвокатури і нотаріату в системі захисту прав військовослужбовців.

Дана стаття присвячена дослідженню ролі інститутів адвокатури і нотаріату в умовах зростання ролі правозахисних механізмів в процесі становлення правової держави в Україні. Зосереджується увага на необхідності забезпечення реальних можливостей для реалізації та захисту гарантованих прав і свобод громадян в умовах дії правового режиму воєнного стану, створюючи правові, економічні, політичні, соціальні та інші умови для їх реалізації.

В межах даної статті проаналізовано зміст права на захист, що забезпечується особливим механізмом, за допомогою якого військовослужбовці реалізують конституційні положення інституту права на правову допомогу. Акцентується увага на юридичній природі інституту адвокатури як важливого елемента правозахисного механізму громадянського суспільства, що виконує функції представництва та захисту прав та інтересів громадян та військовослужбовців зокрема.

За результатами аналізу сучасних тенденцій практики захисту прав військовослужбовців окреслено низку факторів, які можуть негативно вплинути на забезпечення ефективного та справедливого захисту і тому вимагають спільних зусиль військових, правозахисників та юридичних фахівців, а саме: посттравматичний стрес, доступ до актуальної інформації, специфіка військової дисципліни та військова ієрархія, недостатньо повне розуміння змісту прав і можливостей захисту тощо.

В даній статті досліджується діяльність нотаріусів, що є різновидом юридичної діяльності, яка завдяки використанню низки інститутів через вчинення нотаріальних дій спрямована на реалізацію прав та інтересів громадян і юридичних осіб та сприяє захисту законних інтересів відповідних суб'єктів.

Зроблено висновок про те, що відповідно до частини п'ятої ст. 55 Конституції України кожному гарантується захист своїх прав, свобод та

інтересів від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами. Виходячи зі змісту цієї конституційної норми передбачено можливість застосування засобів та способів захисту права, в тому числі, не передбачених процесуальними нормами. Такий підхід відповідає проявам верховенства права, що не обмежується лише законодавством, а містить і інші соціальні регулятори, норми моралі, традиції, звичаї тощо.

Ключові слова: право на захист, громадянське суспільство, правозахисні механізми, захист прав військовослужбовців, інститут адвокатури, нотаріат.

Ivashkova T.O. The Place and Role of Advocacy and Notary in the System of Protecting the Rights of Servicemen.

This article is dedicated to exploring the role of advocacy and notary institutions in the context of the increasing importance of human rights mechanisms in the process of establishing the rule of law in Ukraine. Attention is focused on the necessity of ensuring real opportunities for the implementation and protection of guaranteed rights and freedoms of citizens in the conditions of the legal regime of martial law, creating legal, economic, political, social, and other conditions for their implementation.

Within this article, the content of the right to defense, which is ensured by a special mechanism through which servicemen implement the constitutional provisions of the right to legal assistance, is analyzed. Emphasis is placed on the legal nature of the advocacy institution as an important element of the human rights mechanism of civil society, which performs functions of representation and protection of the rights and interests of citizens and servicemen in particular.

Based on the analysis of current trends in the practice of protecting the rights of servicemen, a number of factors have been identified that could negatively affect the provision of effective and fair protection and therefore require joint efforts

of military personnel, human rights defenders, and legal experts, namely: post-traumatic stress, access to up-to-date information, the specificity of military discipline and military hierarchy, insufficient understanding of the content of rights and protection possibilities and so on.

The article examines the activities of notaries, which are a type of legal activity aimed at realizing the rights and interests of citizens and legal entities through the use of various institutions by performing notarial acts and contributing to the protection of the lawful interests of the respective subjects.

The conclusion is drawn that according to the fifth part of Article 55 of the Constitution of Ukraine, everyone is guaranteed the protection of their rights, freedoms, and interests from violations and unlawful encroachments by any means not prohibited by law. Based on the content of this constitutional norm, the possibility of applying means and methods of protection of rights, including those not provided for by procedural norms, is envisaged. Such an approach corresponds to manifestations of the rule of law, which is not limited solely to legislation but also includes other social regulators, norms of morality, traditions, customs, etc.

Key words: right to defense, civil society, human rights mechanisms, protection of servicemen's rights, advocacy institution, notary.

Постановка проблеми. Сучасна демократична держава покликана забезпечувати реальні можливості для реалізації та захисту гарантованих прав і свобод громадян, створюючи правові, економічні, політичні, соціальні та інші умови для їх реалізації. Тому важливою функцією української держави є утвердження в суспільстві переконаності громадян у можливості реалізувати свої права та добровільному виконанні обов'язків. Утім, ми можемо констатувати, що на практиці не завжди учасники правовідносин належним чином виконують суб'єктивні права та правові обов'язки, порушуючи норми права та заподіюючи шкоду індивідуальним і суспільним інтересам. Саме тому актуальним питанням в умовах сучасності є правозахисна діяльність адвокатів і нотаріусів, які на професійному рівні сприяють реалізації та здійснюють захист гарантованих державою прав і свобод військовослужбовців. У цьому аспекті слід звернутись до положень Конституції України, де у ст. 55 закріплено можливість кожного захистити свої права і свободи від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами.

Метою даної статті є з'ясування місця і ролі адвокатури та нотаріату в системі захисту прав і свобод військовослужбовців.

Стан опрацювання теми дослідження.

Правові засади і прикладні аспекти діяльності інститутів адвокатури і нотаріату були предметом дослідження багатьох науковців. В контексті досліджуваного питання цікавими для нас були праці М. Белової, Д. Белова, Н. Бочуляк, О. Крижевської, М. Лошицького, В. Нікітченко, А. Олійника, О. Орлової, А. Подоляка, Є. Ріака, Г. Рибалко, Т. Федоренко та інших.

Виклад основного матеріалу. Право на захист забезпечується особливим механізмом, за допомогою якого військовослужбовці реалізують конституційні положення інституту права на правову допомогу. Безперечно, особа, яка вважає, що її право порушено, може використати будь-який спосіб захисту, зважаючи на сферу правовідносин, предмет спору та інші особливості.

Аналіз змісту норм законодавства дозволив дійти висновку, що на сьогодні в законодавстві України вживаються різні терміни: правова допомога, правнича допомога, юридична допомога, первинна правова допомога, вторинна правова допомога, захист. Це створило підґрунтя для дискусій серед науковців і практиків щодо необхідності розмежування цих понять з урахуванням способів, підходів, суб'єктів надання такої допомоги тощо. Так, на думку О. Крушніцької, у Конституції України доречним стало формулювання професійної правничої допомоги у ст. 59. Відповідно і в інших законодавчих актах потрібно закріпити термін саме «правнича допомога», оскільки термін «правова допомога» більше співвідноситься з міжнародним законодавством, тому заміни термінології на правничу допомогу, на нашу думку, є більш вдалим, також термін «правнича допомога» охоплює всю систему та види юридичної допомоги [1, с. 98].

Не будемо акцентувати на думках інших авторів, а лише зауважимо, що триває процес розвитку і трансформації правових інститутів, судової системи та, зокрема, інституту правової допомоги. Однак наразі є потреба в систематизації та конкретизації норм окремих нормативних актів, уніфікації підходів до застосування правової термінології.

За результатами аналізу положень нормативно-правових актів нами з'ясовано, що термін «правова допомога» закріплено в Законі України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 року [2] та у Законі України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 року [3].

Відповідно до ст. 1 Закону «Про безоплатну правову допомогу» названа допомога визначається як надання правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, захисту цих прав і свобод, їх відновлення у разі порушення [2]. Наше бачення змісту правової допомоги можна розглядати як сукупність юридичних засобів, які використовую-

ються повноважними суб'єктами щодо реалізації і захисту гарантованих прав і свобод військовослужбовців. Правова допомога може надаватись у формі правових послуг і безпосередньо суб'єктам звернення з огляду на їх статус та нормативні дозволи надано можливість самим обирати, якими видами допомоги вони можуть скористатись.

Відповідно до статті 20 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [4] військовослужбовцям і працівникам гарантується право на захист у порядку, що встановлений законами України. Науковці визначають способи захисту права як передбачені законом дії, що безпосередньо спрямовані на захист права. Такі дії є завершальними актами захисту у вигляді матеріально-правових дій або юрисдикційних дій щодо усунення перешкод на шляху здійснення суб'єктами своїх прав або припинення правопорушень, відновлення становища, яке існувало до порушення. Саме застосування конкретного способу захисту порушеного чи запереченого права і є результатом діяльності із захисту прав. Тобто під ефективним засобом (способом) слід розуміти такий, що приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект. Тому ефективний спосіб захисту має забезпечити поновлення порушеного права, бути адекватним наявним обставинам [5].

На деталізацію зазначеного права на захист вернемось до норм Закону України «Про безоплатну правову допомогу» [2], яким гарантовано право на безоплатний правовий захист. У статті 14 зазначено, що ветерани війни та особи, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [6] є суб'єктами права на безоплатну вторинну правову допомогу (захист). Тобто якщо таким категоріям осіб знадобиться допомога щодо захисту своїх інтересів, здійснення представництва в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами чи складення документів процесуального характеру, вони мають право скористатись послугами адвоката, роботу якого оплачує держава. Саме через адвокатуру як інститут громадянського суспільства правова держава забезпечує своїм громадянам можливість реально відчувати їх права і свободи. Крім того, серед інших у правовій українській державі громадянам гарантується ще і право на юридичну допомогу, реалізація якого в більшості своїй і здійснюється адвокатурою. Але остання виступає в цій парадигмі не як інструмент держави, а як соціальний інститут, за допомогою якого держава реалізує це право своїх членів. У такий спосіб адвокатура зрівнює відносини між державою та її громадянами [7, с. 228–229].

Механізми реалізації конституційного положення про юридичну допомогу визначаються Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [8] та іншими законодавчими актами України й статутами адвокатських об'єднань. В означених документах задекларовано, що інститут української адвокатури є добровільним професійним громадським об'єднанням, покликаним, відповідно до Конституції України, сприяти захисту прав, свобод та представляти законні інтереси громадян України, іноземних громадян, осіб без громадянства, юридичних осіб, надавати їм іншу належну правничу допомогу [9, с. 15].

Слід зауважити, що адвокати реалізують важливу функцію спеціалістів правничої професії щодо представництва та захисту прав людини і громадянина у суді та здійснення дій в інших правових процедурах, таких як підготовка документів, ведення переговорів, аналіз доказів, що спростовують відповідальність чи підтверджують факти. Зокрема, важливою функцією адвокатів є кваліфікований супровід клієнтів у судовому процесі з метою забезпечення права на справедливий суд. У цьому розумінні вагомого значення набуває професіоналізм фахівця та дієві механізми, юридичні засоби і прийоми, які буде використовувати адвокат у процесі захисту прав і інтересів своїх клієнтів у кожному окремому випадку.

Загалом адвокати здійснюють різноманітні дії з метою реалізації та захисту прав військовослужбовців, які можна об'єднати у групи за спрямованістю завдань:

- юридичні консультації – адвокати надають військовослужбовцям і працівникам інформацію про їхні права, обов'язки та можливості захисту в різних ситуаціях;

- представництво у суді – адвокати виступають представниками військовослужбовців у судових процесах, що можуть включати дисциплінарні, кримінальні чи цивільні справи;

- підготовка до засідань – адвокати готують військовослужбовців до судових засідань, надаючи їм інформацію про процедуру, можливі аргументи та стратегії в захисті чи обвинуваченні;

- вивчення та збирання доказів – адвокати аналізують докази та свідчення, щоб побудувати сильний і результативний захист для своїх клієнтів;

- проведення розслідування – адвокати можуть вести власне розслідування, щоб зібрати додаткові докази та підготувати аргументи;

- участь у переговорах (виступають медіаторами) – адвокати можуть взаємодіяти з клієнтом чи протилежною стороною для досягнення компромісу або вирішення спору без суду;

- підготовка документів – адвокати готують необхідні правові документи, такі як позовні заяви,

скарги, апеляційні скарги та інші документи для судових процесів;

експертні свідчення – у деяких випадках адвокати можуть залучати експертів, щоб надати кваліфікований висновок або оцінку важливих для справи аспектів;

медіа-стратегії – у разі необхідності адвокати можуть використовувати засоби масової інформації, щоб привернути увагу громадськості та державних органів до справи й отримання підтримки суспільства, що допоможуть адвокатам додатково забезпечити комплексний та ефективний захист прав військовослужбовців і працівників.

За результатами аналізу сучасних тенденцій практики захисту прав військовослужбовців адвокат може зіткнутися з такими проблемними моментами:

військовослужбовці можуть стикатися з посттравматичним стресовим розладом та іншими психологічними викликами, що можуть вплинути на їхню здатність до ефективного захисту своїх прав;

військовослужбовці не завжди можуть мати доступ до актуальної інформації про свої права та можливості захисту, особливо під час активних бойових дій;

військова дисципліна та ієрархія можуть ускладнити можливість військовослужбовців формулювати свої правові обґрунтування або скарги на можливі порушення;

судові процеси військових можуть мати специфічні особливості та вимоги, що впливають на ефективність і справедливість захисту прав;

політичні, економічні чи соціальні фактори можуть вплинути на здатність забезпечити незалежний та об'єктивний захист прав військовослужбовців;

військовослужбовці не завжди можуть знати зміст своїх прав і можливості щодо захисту, особливо в складних ситуаціях.

Ці виклики вимагають спільних зусиль військових, правозахисників та юридичних фахівців для забезпечення ефективного та справедливого захисту.

Зауважимо, що діяльність нотаріусів є різновидом юридичної діяльності, яка завдяки використанню низки інститутів шляхом вчинення нотаріальних дій спрямована на реалізацію прав та інтересів громадян і юридичних осіб та сприяє захисту законних інтересів відповідних суб'єктів. Вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси) [10].

Захист нотаріусами своїх клієнтів полягає у тому, щоб забезпечити їм юридичний супровід і

підтримку в різних правових питаннях. Нотаріуси виконують важливу роль у захисті прав та інтересів своїх клієнтів, зокрема у підготовці й укладенні різноманітних договорів та інших правовочинів, засвідченні юридичних фактів, вчиненні виконавчих написів при поданні документів, що підтверджують безспірність заборгованості. Захист нотаріусами своїх клієнтів виконує важливу функцію по забезпеченню правової підтримки та безпеки на високому професійному рівні.

Одна з головних функцій нотаріуса полягає у забезпеченні легальності та законності правових документів, підписаних сторонами. Нотаріус перевіряє, що всі умови договору відповідають закону та не порушують права сторін, та встановлює, що обидві сторони зрозуміли умови договору та їх наслідки. Нотаріуси також забезпечують безпеку та надійність юридичних документів, зокрема шляхом зберігання оригіналів договорів та інших важливих документів. Це дозволяє мати можливість доступу до змісту документа для подальшого використання в разі потреби. Фактично нотаріуси здійснюють важливу діяльність із захисту прав своїх клієнтів у майбутньому, з огляду на ймовірні негативні наслідки через втрату чи знищення правовстановлюючих документів.

Крім того, нотаріуси допомагають своїм клієнтам у складних юридичних справах, таких як розподіл майна, спадкові справи, купівля-продаж нерухомості тощо. Вони надають професійну консультацію щодо юридичних питань, проводять роз'яснювальну роботу, щоб допомогти клієнтам зрозуміти їх права й обов'язки. Також нотаріуси мають право здійснювати інші юридичні дії. Зокрема виступити медіатором у спорах між суб'єктами звернення за умови проходження курсів медіаторів.

Нотаріуси України забезпечують виконання низки інших нотаріальних дій: видають свідоцтва про право на спадщину, видають свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя (колишнього подружжя) на підставі спільної заяви або в разі смерті одного з подружжя, видають свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), якщо прилюдні торги (аукціони) не відбулися, провадять опис майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або місце перебування якої невідоме, видають дублікати нотаріальних документів, що зберігаються у справах нотаріуса, накладають та знімають заборону щодо відчуження нерухомого майна (майнових прав на нерухоме майно), об'єктів незавершеного будівництва та майбутніх об'єктів нерухомості, що підлягають державній реєстрації тощо. Усі ці функції здійснюються відповідно до законодавства України та міжнародних стандартів.

Варто зазначити, що законодавець визначив місце інших суб'єктів щодо захисту прав військо-

вослужбовців у нотаріальній сфері. Зокрема, такими повноваженнями наділені посадові особи органів місцевого самоврядування, консульські установи, посадові особи місць перебування чи служби цивільних і військових осіб. Відповідно до норми ст. 40 Закону України «Про нотаріат» [10] до нотаріально посвідчених заповітів (крім секретних) прирівнюються: заповіти військовослужбовців, а в пунктах дислокації військових частин, з'єднань, установ, військово-навчальних закладів, де немає нотаріусів чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії.

Зазначені посадові особи зобов'язані негайно передати по одному примірнику посвідчених ними заповітів у державний нотаріальний архів за місцем проживання заповідача.

З метою полегшення реалізації прав громадян і військовослужбовців та доступності нотаріальних дій до нотаріально посвідчених довіреностей прирівнюються:

довіреності військовослужбовців або інших осіб, які перебувають на лікуванні в госпіталях, санаторіях та інших військово-лікувальних закладах, посвідчені начальниками цих закладів, їх заступниками з медичної частини, старшими або черговими лікарями;

довіреності військовослужбовців, а в пунктах дислокації військової частини, з'єднань, установ, військово-навчальних закладів, де немає нотаріуса чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, також довіреності працівників, членів їх сімей і членів сімей військовослужбовців, посвідчені командирами (начальниками) цих частин, з'єднань, установ або військово-навчальних закладів [10].

Під час дії правового режиму воєнного стану після посвідчення відповідних документів командири мають надіслати їх через Генеральний штаб ЗСУ, Міністерство оборони України, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган до Міністерства юстиції України або його територіального органу для забезпечення їх реєстрації нотаріусами та внесення відомостей про них у реєстри.

Перед посвідченням документів командири (начальники) або інші уповноважені на це особи, зобов'язані:

роз'яснити фізичній особі, від імені якої посвідчуються заповіт і довіреність, її права і обов'язки та попередити про наслідки їх посвідчення для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана проти неї;

перевірити відповідність посвідчуваних заповітів і довіреностей вимогам закону;

встановити дійсні наміри особи (правильне розуміння нею значення, умов правочину та його правових наслідків), що звернулася за посвідченням заповіту чи довіреності, до їх посвідчен-

ня, а також відсутність у неї будь-яких заперечень щодо кожної з умов правочину;

попередити про правові наслідки посвідчення заповіту і довіреності;

роз'яснити порядок скасування та складення нового заповіту, скасування довіреності;

у разі потреби на усне прохання особи скласти проект заповіту чи довіреності;

посвідчити заповіти і довіреності на усне прохання фізичних осіб [11].

Висновки. Отже, відповідно до частини п'ятої ст. 55 Конституції України кожному гарантується захист своїх прав, свобод та інтересів від порушень і протиправних посягань будь-якими не забороненими законом засобами. Виходячи зі змісту цієї конституційної норми передбачено можливість застосування засобів та способів захисту права, в тому числі, не передбачених процесуальними нормами. Такий підхід відповідає проявам верховенства права, що не обмежується лише законодавством, а містить і інші соціальні регулятори, норми моралі, традиції, звичаї тощо. Всі ці елементи права відповідають ідеології справедливості, що пов'язані із зменшенням впливу негативних факторів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Крушніцька О. Розмежування поняття правової допомоги. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 4. С. 98–101.
2. Про безоплатну правову допомогу : Закон України № 3460-VI від 2 червня 2011 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17>.
3. Про соціальні послуги : Закон України № 966-IV від 19 червня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19>.
4. Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України 20.12.1991 № 2011-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 15. Ст. 190.
5. Присяжна Оксана. Як правильно обрати спосіб поновлення порушених прав? URL: https://zib.com.ua/ua/print/140175-yak_pравilno_obrati_sposib_ponovlennya_porushenih_prav.html
6. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22.10.1993 № 3551-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#Text>.
7. Козьмініх А. В. Адвокатура як інститут громадянського суспільства в сучасній науці. Актуальні проблеми політики. Вип. 36. Одеса, 2009. С. 228–235.
8. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України № 5076-VI від 5 липня

- 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
9. Бочуляк Н. І. Роль адвокатури у механізмі захисту прав і свобод людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. Львів : Вид-во Львівської політехніки, 2019. № 24. С. 13–19.
10. Про нотаріат : Закон України № 3425-XII від 2 вересня 1993 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
11. Вчинення командиром військових формувань нотаріальних дій в умовах воєнного стану. *Безоплатна правова допомога*. URL: <https://legalaid.gov.ua/publikatsiyi/vchynennya-komandyrom-vijskovykh-formuvan-notarialnyh-dij-v-umovah-voyennogo-stanu-2>.

UDC 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.22>

PRINCIPLES AND NORMS OF LAW IN THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL MECHANISM OF ENSURING THE RIGHT TO EDUCATION OF CHILDREN – REPRESENTATIVES OF INDIGENOUS PEOPLES OF UKRAINE

Karapetian A.,

Postgraduate student,

Department of Constitutional Law and Comparative Jurisprudence,

Uzhhorod National University

ORCID: 0009-0008-6934-7164

e-mail: akopkarapetian@gmail.com

Карпетян А., Принципи та норми права в конституційно-правовому механізмі забезпечення права на освіту дітей - представників корінних народів України.

В статті встановлено роль принципів та норм права в нормативно-правовому механізмі забезпечення права на освіту дітей – представників корінних народів України, а також охарактеризовано принципи, закріплені в міжнародних актах та імплементовані в законодавство України.

Проаналізовано такі міжнародні акти з прав людини універсального характеру, які є джерелом права в Україні: Конвенція Міжнародної організації праці про корінні народи та народи, що ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах; Декларація ООН про права корінних народів. З принципів, закріплених в Декларації ООН про принципи міжнародного права від 24 жовтня 1970 р., щодо корінних народів України впливає таке: 1) корінні народи України – кримчаки, караїми, кримські татари – є народом України, його складовим; 2) корінні народи України мають право здійснювати свій культурний і соціальний розвиток; 3) право на освіту дітей – представників корінних народів України – є гарантією реалізації права на здійснення культурного і соціального розвитку корінних народів України і суб'єктивних прав кожної дитини – представника корінного народу України; 4) право на самовизначення має український народ, корінні народи України – його складова, не окрема і відособлена складова, а складова, яка є невід'ємною від народу України; 5) кожна держава світу має поважати право українського народу і його невід'ємної складової – корінних народів України – на здійснення свого економічного, соціального і культурного розвитку.

Виокремимо принципи внутрішньої політики держави в сфері освіти дітей – представників корінних народів України: 1) принцип державної турботи; 2) принцип відповідальності (патерналізму) держави; 3) принцип партнерства держави і корінних народів. При реалізації політики

держави в сфері освіти дітей – представників корінних народів України: має бути поєднано принцип державної турботи і принцип відповідальності (патерналізму) реалізації з принципом партнерства держави і корінних народів.

Також виокремлено і мету діяльності держави в сфері освіти дітей – представників корінних народів України – вона полягає в максимальному забезпеченні поваги, збереженні та розвитку самобутності корінних народів України. Інструментарій, який для цього застосовується, був виявлений на підставі аналізу Конвенції Міжнародної організації праці про корінні народи та народи, що ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах: 1) кореляція обов'язків держави та прав корінних народів України; 2) стимулювання такого суб'єкта як держава таким суб'єктом як міжнародна спільнота до встановлення партнерських форм взаємодії з корінними народами України; 3) використання міжнародною спільнотою для стимулювання встановлення партнерських форм взаємодії з корінними народами України договорів; 4) застосування міжнародною спільнотою примусу держави до встановлення партнерських форм взаємодії з корінними народами України вразі, якщо держава порушує права корінних народів України, або не встановлює партнерські форми взаємодії.

Ключові слова: право на освіту, права корінних народів України, корінний народ України, правові норми, принципи права, конституційно-правовий механізм забезпечення права дітей на освіту.

Karapetian A. Principles and norms of law in the constitutional and legal mechanism of ensuring the right to education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine.

The article focuses attention on the fact that the principles and norms of law are one of the effective components of the constitutional and legal mechanism of ensuring the right to education of

children - representatives of indigenous peoples of Ukraine. Attention is focused on the quality of legal norms as a necessary condition for the effectiveness of the constitutional and legal mechanism of ensuring the right to education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine. It has been established that due to the principle of equality and self-determination of peoples enshrined in the UN Charter, the indigenous peoples of Ukraine - Krymchaks, Karaites, Crimean Tatars - are the people of Ukraine, its component; indigenous peoples of Ukraine have the right to carry out their cultural and social development; the right to education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine - is a guarantee of the realization of the right to cultural and social development of the indigenous peoples of Ukraine and the subjective rights of each child - a representative of the indigenous people of Ukraine; the right to self-determination belongs to the Ukrainian people, the indigenous peoples of Ukraine are its component, not a separate and isolated component, but a component that is inseparable from the people of Ukraine; every state of the world must respect the right of the Ukrainian people and its integral component - the indigenous peoples of Ukraine - to realize their economic, social and cultural development.

The principles of the state's internal policy in the sphere of education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine are singled out: 1) the principle of state care; 2) the principle of responsibility (paternalism) of the state; 3) the principle of partnership between the state and indigenous peoples. The analysis of the above-mentioned international act made it possible to establish the role of these principles in the formation (planning) and implementation of state policy in the sphere of education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine: the principle of state care and the principle of responsibility (paternalism) of implementation should be combined with the principle of partnership between the state and indigenous peoples.

The purpose of the state's activity - it consists in maximally ensuring respect, preservation and development of the identity of the indigenous peoples of Ukraine. The toolkit used for this can also be identified based on the analysis of the Convention of the International Labor Organization on indigenous peoples and peoples leading a tribal way of life in independent countries: 1) correlation of the duties of the state and the rights of the indigenous peoples of Ukraine; 2) stimulation of such an entity as the state by such an entity as the international community to establish partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine; 3) the use of treaties by the international community to stimulate the establishment of partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine;

4) application by the international community of forcing the state to establish partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine in the event that the state violates the rights of the indigenous peoples of Ukraine, or does not establish partnership forms of interaction.

Key words: the right to education, the rights of the indigenous peoples of Ukraine, the indigenous people of Ukraine, legal norms, principles of law, the constitutional and legal mechanism of ensuring the right to education of children.

1. Introduction

According to the Constitution of Ukraine, everyone has the right to education. The provisions of the Constitution of Ukraine correspond to the norms of international acts on human rights, which were ratified by Ukraine (Ezer T., Deshko L., Gunn C., 2010). Social relations are changing (Deshko L., 2021; Deshko L.M., Bysaga Y.M., 2023; Polychko T., Bysaga Yu., Berch V., Deshko L., Nechyporuk H., Petretska N., 2021) and the regulatory regulation of the right to education needs improvement. In order to fulfill international obligations in good faith and in view of the development of Ukraine as a democratic state in which the principle of the rule of law operates (Deshko L., 2014), Ukraine is improving the regulatory and legal mechanism for ensuring the right to education of representatives of indigenous peoples of Ukraine.

Russia's occupation of the Autonomous Republic of Crimea, which is the territory of Ukraine and where the indigenous peoples of Ukraine live, has the consequence of violating the right to education of the indigenous peoples of Ukraine and, for example, in the Ukrainian language as the state language (Russia considers the study of the Ukrainian language in schools and education in the Ukrainian language as a crime), and in the language of indigenous peoples. The Russian Federation in the occupied territory of Ukraine - in the Autonomous Republic of Crimea - applies a policy of assimilation on a full scale. The education of representatives of indigenous peoples is carried out in Russian.

Thus, representatives of the indigenous peoples of Ukraine are deprived of the opportunity to attend Ukrainian-language schools, schools where education would be carried out both in the language of the indigenous people and in Ukrainian as the state language.

This actualizes the issue of the post-war period - the restoration, as far as possible, of the right to education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine - after the de-occupation of the Autonomous Republic of Crimea.

2. Theoretical framework or Literature Review

In the science of constitutional law, the study of the rights of the indigenous peoples of Ukraine

is devoted to the research of Professor Lyudmila Deshko, Oksana Vasylenko and Olga Lotiuk (Deshko L., Vasylenko O., Lotiuk O., 2022; Deshko L., Manzhylei M., 2013), and the issue of the rights of the indigenous peoples was raised in their studies by Professor Yuriy Bysaga and other scientists (Bysaga Yu., Deshko L., Nechyporuk H., 2020; Volkov V.D., Deshko L.N., Zablotskyi V.P., 2005; Deshko L.M., Hospodarets D.M., 2023; Volkov V., Deshko L., 2006). But a comprehensive study of the legal mechanism of ensuring the right to education of the representatives of the indigenous peoples of Ukraine - children - was not carried out.

The purpose of this article is to establish the role of the principles and norms of law in the normative-legal mechanism of ensuring the right to education of representatives of the indigenous peoples of Ukraine - children, and also characterize the principles enshrined in international acts.

3. Methodology

The methodological basis of this research is the general methods of scientific cognitivism as well as concerning those used in legal science: methods of analysis and synthesis, formal logic, etc. The empirical basis of the research is international documents, current legal acts of Ukraine, and assessment of Ukrainian and foreign experts.

4. Results and discussion

Miroshnichenko V., as a result of the analysis of the preamble and articles 1, 13 of the ILO Convention, singles out the following characteristics that unite indigenous peoples: these groups are the descendants of those people and peoples who inhabited any territory before the arrival of a population with a different culture, a different ethnic and racial background origin; at the national level, they occupy a non-dominant position; they have linguistic, traditional, and often racial characteristics different from the rest of the population of a certain country or region; they consciously consider themselves indigenous, and such self-awareness is part of their culture, religion, being, existence; they are tied to their native land, nature and environment.

The UN Declaration on the Principles of International Law dated October 24, 1970 contains a broad concept of the right to self-determination of peoples, revealing the content of which the developers of this international act indicated that due to the principle of equality and self-determination of peoples enshrined in the UN Charter, all peoples have the right to freely determine without outside interference its political status, as well as to carry out its economic, social and cultural development, and every state must respect this right in accordance with the UN Charter. The following follows from this regarding the indigenous peoples of Ukraine: 1) the indigenous peoples of Ukraine - Krymchaks, Karaites, Crimean

Tatars - are the people of Ukraine, its component; 2) indigenous peoples of Ukraine have the right to carry out their cultural and social development; 3) the right to education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine - is a guarantee of the realization of the right to cultural and social development of the indigenous peoples of Ukraine and the subjective rights of each child - a representative of the indigenous peoples of Ukraine; 4) the right to self-determination belongs to the Ukrainian people, the indigenous peoples of Ukraine are its component, not a separate and isolated component, but a component that is inseparable from the people of Ukraine; 5) every state of the world must respect the right of the Ukrainian people and its integral component - the indigenous peoples of Ukraine - to realize their economic, social and cultural development.

At the same time, we emphasize that it follows from the UN Declaration on the Principles of International Law of October 24, 1970 that the territorial integrity and political independence of Ukraine are inviolable, and nothing in the Declaration can be interpreted as authorizing or encouraging any actions that would lead to the dismemberment, partial or complete violation of the territorial integrity of Ukraine or the political unity of Ukraine as a sovereign, independent state, which in its activities adheres to the principle of equality of the indigenous peoples of Ukraine. The indigenous peoples of Ukraine, unlike national minorities, do not have a homeland other than Ukraine.

The rights of indigenous peoples are enshrined in a number of international human rights acts. For example, the Convention of the International Labor Organization on Indigenous Peoples and Peoples Leading a Tribal Way of Life in Independent Countries dated June 27, 1989 No. 169, the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples dated September 13, 2007 No. 61/295.

Based on the work of P.V. Gogolev, analyst, expert of the "Humanitarian Policy" group of the International Expert Network of the Crimean Platform, V. Myroshnychenko draws attention to the fact that "...the provisions of the ILO Convention are of great interest as the most important act, addressed to indigenous peoples, which enshrines at the ideological level, the combination of state care and responsibility (paternalism) with the principle of partnership between the state and indigenous peoples. ... one of the overarching ideas in the preamble of the Convention, which constructs its entire content, is the activity of the participating state to ensure maximum respect, preservation and development of the original ethnic community through the correlation of the duties of the state and the rights of this population group, on the one hand, and stimulation, and

sometimes the coercion of states with the help of pressure from the international community to establish partnership forms of interaction with indigenous peoples with the help of treaties, agreements, other constructive agreements..." (Miroshnichenko V., 2023).

So, let's distinguish the principles of the state's internal policy in the sphere of education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine: 1) the principle of state care; 2) the principle of responsibility (paternalism) of the state; 3), the principle of partnership between the state and indigenous peoples. The analysis of the above-mentioned international act makes it possible to single out the peculiarity of the interaction of these principles in the formation (planning) and implementation of state policy in the sphere of education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine: the principle of state care and the principle of responsibility (paternalism) of implementation should be combined with the principle of partnership between the state and indigenous peoples.

In addition, let's highlight the purpose of the state's activity - it consists in maximally ensuring respect, preservation and development of the identity of the indigenous peoples of Ukraine. The toolkit used for this can also be identified based on the analysis of the Convention of the International Labor Organization on indigenous peoples and peoples leading a tribal way of life in independent countries: 1) correlation of the duties of the state and the rights of the indigenous peoples of Ukraine; 2) stimulation of such an entity as the state by such an entity as the international community to establish partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine; 3) the use of treaties by the international community to stimulate the establishment of partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine; 4) application by the international community of forcing the state to establish partnership forms of interaction with the indigenous peoples of Ukraine in the event that the state violates the rights of the indigenous peoples of Ukraine, or does not establish partnership forms of interaction.

The General Policy section of the Convention on Indigenous Peoples and Tribal Peoples in Independent Countries of the International Labor Organization states that national governments shall consult with the indigenous peoples concerned through their representative bodies when considering legislative or administrative measures which they directly concern, create procedures thanks to which the specified peoples can participate freely or to no less extent than other sections of the population in decision-making at all levels in elected institutions, in administrative and other bodies that carry out

policies and implement programs related to these peoples, create prefaces for the full development of their own institutions and initiatives of these peoples, and if necessary provide the resources necessary for these purposes. Therefore, one of the principles of cooperation between indigenous peoples and state governments is the principle of conducting consultations through representative bodies of indigenous peoples regarding education policy.

At the same time, the principles of the policy in the field of education for indigenous peoples, in view of the preamble of the Convention, are: the need to eliminate orientation towards assimilation; preserving the language of the indigenous peoples of Ukraine within the borders of Ukraine; ensuring the possibility of indigenous peoples of Ukraine to realize the right to education.

According to Part 2 of Art. 8 of the Law of Ukraine "On Indigenous Peoples of Ukraine" acts and decisions of executive authorities on the development of languages, culture, ensuring the rights of indigenous peoples of Ukraine to education in the language of the indigenous people, media activities in the languages of the indigenous peoples of Ukraine, integration of the indigenous peoples of Ukraine are adopted after the consultations with representative bodies. The procedure for holding consultations between executive authorities and representative bodies is determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine. This procedure is currently defined by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On approval of the Procedure for conducting consultations of executive authorities with representative bodies of indigenous peoples of Ukraine" dated August 19, 2022 No. 1018. Ukraine developed the provisions of this Declaration and developed additional mechanisms for the protection of the rights of indigenous peoples of Ukraine in the field of education, and defined them at the national level.

5. Conclusions

The quality of legal norms is a necessary condition for the effectiveness of the mechanism of constitutional and legal provision of the right to education.

Due to the principle of equality and self-determination of peoples enshrined in the UN Charter, the indigenous peoples of Ukraine - Krymchaks, Karaites, Crimean Tatars - are the people of Ukraine, its component; indigenous peoples of Ukraine have the right to carry out their cultural and social development; the right to education of children - representatives of the indigenous peoples of Ukraine - is a guarantee of the realization of the right to cultural and social development of the indigenous peoples of Ukraine and the subjective rights of each child - a representative of the indigenous people of

Ukraine; the right to self-determination belongs to the Ukrainian people, the indigenous peoples of Ukraine are its component, not a separate and isolated component, but a component that is inseparable from the people of Ukraine; every state of the world must respect the right of the Ukrainian people and its integral component - the indigenous peoples of Ukraine - to realize their economic, social and cultural development.

The principles of the state's internal policy in the sphere of education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine are singled out: 1) the principle of state care; 2) the principle of responsibility (paternalism) of the state; 3) the principle of partnership between the state and indigenous peoples.

The analysis of the above-mentioned international act made it possible to establish the role of these principles in the formation (planning) and implementation of state policy in the sphere of education of children - representatives of indigenous peoples of Ukraine: the principle of state care and the principle of responsibility (paternalism) of implementation should be combined with the principle of partnership between the state and indigenous peoples.

REFERENCES:

1. Deshko, L. (2021). Social cohesion principle through implementation of Public Health Policy in the EU. *Збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Права людини як індикатор розвитку сучасної держави»*. Київ, С. 114-115. [in English].
2. Deshko, L., Vasylychenko, O., Lotiuk, O. (2022). 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*, №3, P. 24 – 28. [in English].
3. Deshko, L.M., Bysaga, Y.M. (2023). The structure of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine. *Право UA*. № 1. С. 187- 198. [in English].
4. Deshko, L.M., Bysaga, Y.M. (2023). The concept of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of people's deputies of Ukraine. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: «Право»*. Вип.75. Ч.3. С.241-246. [in English].
5. Deshko, L.M., Hospodarets, D.M. (2023). The interaction of the President of Ukraine with the Parliament and bodies of the executive power: problems of theory and practice. URL: https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2023/06/Vishegrad_01_2023_FINAL.pdf. [in English].
6. Ezer, Tamar, Deshko, Ludmylla, Gunn Clark, Nicola, Kameni, Enga, Lasky, Bruce A. (2010). Promoting Public Health through Clinical Legal Education: Initiatives in South Africa, Thailand, and Ukraine. 17 *HUM. RTS. BRIEF* 27. [in English].
7. Bysaha, Yu., Deshko, L., Nechyporuk, H. (2020). Mizhnarodna bezpeka, natsionalna bezpeka, konstytutsiina bezpeka: teoretyko-pravovi pidkhody [International security, national security, constitutional security: theoretical and legal approaches]. *Porivnialno-analitychne pravo*, №4, S. 43-49. [in Ukrainian].
8. Bysaha, Yu.M., Bielov, D.M., Berch, V.V., Deshko, L.M., Zaborovskoyi, V.V., Prodan, V.I. (2023). *Pravo - diievyi zasib peremohy Ukrainy u viini z rf: analityka, otsinky, prohnozy: mizhnarodna kolektyvna monohrafiia* [Law is an effective means of Ukraine's victory in the war with the Russian Federation: analysis, assessments, forecasts: an international collective monograph]. Uzhhorod: Vydavnychiy dim «RIK-U», 275 s. [in Ukrainian].
9. Volkov, V., Deshko, L. (2006). Na zakhyst medychnoho prava [In defense of medical law]. *Yurydychnyi Visnyk Ukrainy*. 2006. № 8. S. 8. [in Ukrainian].
10. Volkov, V.D., Deshko, L.N., Zablotskyi, V.P. y dr. (2005). *Medytsynskoe pravo Ukrainy: Uchebnoe posobyie* [Medical law of Ukraine: Study guide]. Donetsk: DonNU. 268 s. [in Russian].
11. Deshko, L. (2014). *Konstytutsiini osnovy pravovoho statusu osoby. Konstytutsiine pravo Ukrainy: navch. posibnyk* [Constitutional foundations of the legal status of a person]. Donetsk: DonNU. S. 77-109. [in Ukrainian].
12. Deshko, L., Manzhylei, M. (2013). *Borotba z rasyzmoz ta rasovoiu dyskryminatsiieiu v Ukraini: rekomendatsii yevropeiskoi komisii proty rasyzmu ta neterpymosti* [Combating racism and racial discrimination in Ukraine: recommendations of the European Commission against Racism and Intolerance]. *Tendentsyy razvytyia yurydycheskoi nauky v Belarusy*. S. 49-50. [in Ukrainian].
13. Miroshnichenko, V. (2023). Pro prava korinnykh narodiv ta implementatsiiu yikh u zakonodavstvo Ukrainy [About the rights of indigenous peoples and their implementation in the legislation of Ukraine]. URL: <https://voicecrimea>.

- com.ua/main/pro-prava-korinnix-narodiv-ta-implementaciya-%D1%97x-u-zakonodavstvo-ukra%D1%97ni.html. [in Ukrainian].
14. Polychko, T., Bysaha, Yu., Berch, V., Deshko, L., Nechyporuk, H., Petretska, N. (2021). *Verkhovenstvo konstytutsiinykh norm u natsionalnii systemi prava [The supremacy of constitutional norms in the national legal system]*. Uzhhorod: TOV «RIK-U», 220 s. [in Ukrainian].
15. Byelov D., Bielova M. The current constitutionalism of Ukraine: requirement of the Europeanization of the domestic law. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2022. Issue 3. P. 33-39.

УДК 342.11

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.23>

НОРМА ВИБОРЧОГО ПРАВА УКРАЇНИ: ОКРЕМІ ОЗНАКИ ТА ЗМІСТ

Натуркач Р.П.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Натуркач Р.П. Норма виборчого права України: окремі ознаки та зміст.

Автор визначає, що на певному етапі суспільного розвитку виникає потреба впорядкувати існуючі в ньому відносини. Неможливо уявити людське суспільство без регуляції поведінки певними зразками, моделями, масштабом. Вони складаються в результаті частого повторення правила, на які орієнтовано суспільство.

Норми виборчого права як складової конституційного права України відображають у своїй сукупності характер і зміст цієї галузі права. З цієї причини їх іноді порівнюють із клітинами як фундаментальним принципом будь-якого живого організму, біологічної системи.

Враховуючи безсумнівну першість норми виборчого права щодо інших структурних елементів виборчого права України, а саме дослідження сутності, змісту та правових характеристик та особливостей побудови є своєрідним «ключем» до пізнання інститутів та інших складових правових норм виборчого законодавства України. виборче законодавство в цілому.

Вказується, виявлення характеру та змісту норм виборчого права як первинних складових елементів однієї підсистеми права передбачає визначення правової категорії. Йдеться не лише про визначення норми виборчого права, а й про наповнення її належним юридичним змістом, а також про визначення основних обставин, що обтяжують відповідальність досліджуваної складової виборчого законодавства України.

Таким чином, до системи загальних ознак норм виборчого права України віднести наступні: 1) пріоритетність у національній правовій системі; 2) установчий характер; 3) публічно-політичний зміст; 4) система суб'єктів нормотворення та нормозастосування; 5) безпосередність дії; 6) найвища юридична сила; 7) особлива джерельна база; 8) специфічність структури; 9) гарантованість.

Норми виборчого права, будучи різновидом конституційно-правових норм і володіючи загальними їх властивостями, відрізняються притаманними тільки їм оригінальними ознаками, зокрема: 1) специфіка, зумовлена змістом предмету правового регулювання; 2) норми виборчого права мають яскраво виражений політичний характер; 3) специфічне коло адресатів норм ви-

борчого права; 4) норми виборчого права утворюють комплексну підгалузь права, що об'єднує державно-правові, адміністративно-правові, фінансово-правові, кримінально-правові норми, а також норми ряду інших галузей національного права України; 5) своєрідність зовнішнього юридичного оформлення норм виборчого права.

Ключові слова: виборче право, суб'єктивне виборче право, джерела виборчого права, норма виборчого права.

Naturkach R. Norm of election law of Ukraine: separate characters and content.

Author determines to a certain stage of social development there is a need to streamline existing relationships in it. It is impossible to imagine human society without regulation of behavior by certain samples, models, scale. They also made as a result of frequent repetition, the rules to which future oriented society.

The rules of electoral law as a component of the constitutional right of Ukraine reflect in their entirety the nature and content of this area of law. For this reason they are sometimes compared to the cells as the fundamental principle of any living organism, the biological system.

Given the undoubted primacy norm of electoral law for other structural elements of the electoral law of Ukraine, namely the study of the nature, content and legal characteristics and features of the construction is a kind of "key" to the knowledge institutes and other components of the electoral law in general.

Identifying the nature and content of the rules of electoral law as a primary constituent elements of the same sub-system of law involves a determination of the legal category. This is not only a definition of the rules of electoral law, but also about filling it with the proper legal meaning, as well as identifying the main aggravating circumstances studied component of electoral law Ukraine.

Thus, the rules of the common signs of electoral law Ukraine include the following: 1) priority in the national legal system, and 2) the nature of the installation, and 3) public-political content, and 4) the system of rule-making entities and norm, and 5) immediacy, 6) the highest legal force; 7) special source base 8) specificity patterns, 9) guaranteed.

The rules of electoral law, as a kind of constitutional law and having their general properties, characteristic only differ in their original features, including: 1) specificity, due to the content of the subject of legal regulation, and 2) the rules of electoral law have a pronounced political character, and 3) Specify the range mailing provisions of electoral law, and 4) the rules of electoral law form a complex subsector law that combines state-legal, administrative, legal, financial, legal, criminal law and the rules of a number of other sectors of the national law of Ukraine, 5) the identity outside legalization provisions in the election law.

Key words: election law, subjective election law, sources of election law, election law norm.

Постановка проблеми. Вибори – це важливий інститут безпосередньої форми демократії, які мають основоположне значення для забезпечення легітимності державної влади, становлення й розвитку громадянського суспільства, формування державності на демократичних, правових засадах. Вони забезпечують репродукцію, оновлення органів державної влади та місцевого самоврядування на демократичних засадах, їх ротацію відповідно до волі українського народу.

Розвиток сучасного суспільства характеризується найбільшими перетвореннями держави та її правової системи. В останнє десятиліття формування державних органів у ряді зарубіжних країн, порядок організації та проведення виборів привертають пильну увагу з боку суспільства. Головна мета – забезпечення справжньої свободи волевиявлення виборців під час виборів як вищих органів у структурі державної влади так і місцевих органів влади.

2024-тий називають роком виборів. Вперше в історії настільки велика кількість виборців голосуватиме у понад 40 країнах. Серед держав, де відбудуться вибори, є такі гіганти як Індія, США, Індонезія, Пакистан, Мексика. Пройдуть вибори і в низці європейських країн, таких як Британія, Австрія, Молдова та Грузія, а громадяни країн ЄС оберуть Європарламент.

Норми виборчого права, як і конституційного права в цілому, виражають волю народу та політику держави, а також є формою їх об'єктивізації та показником розвитку безпосередньої демократії і ставлення держави до її здійснення і гарантування, і обмежувати їх лише нормами Основного закону та законами України є невинуватим, оскільки значна маса нормативних актів, які не мають сили закону, регулюють виборчі правовідносини та є джерелами виборчого права України, а міжнародні стандарти у сфері виборів здійснюють безпосередній вплив на вдосконалення національного виборчого законодавства.

Аксіоматично, категорія «виборче право» є багатоаспектною та має ряд значень. Як прави-

ло, українські та зарубіжні вчені-конституціоналісти традиційно розглядають виборче право в його суб'єктивному та об'єктивному значеннях. Інакше кажучи, виборче право розуміється сучасними правознавцями як індивідуальне та колективне конституційне право на формування представницьких органів та обрання відповідних посадових осіб або ж як складовий елемент (складник) системи конституційного права України як провідної галузі національного публічного права.

При цьому, проблема поняття норма виборчого права є доволі актуальною, оскільки визначення норми права в конституційному праві й навіть у загальній теорії права і відповідно їх класифікація є переважно умовними. З таких позицій дослідження норми виборчого законодавства є актуальним та перспективним. Також незважаючи на те, що упродовж останніх років у вітчизняній науковій літературі з'явилося чимало робіт науковців та практиків, присвячених дослідженню норми виборчого права (це, зокрема, праці Д.М. Бєлова, Ю.М. Бисаги, В.В. Кравченка, О.В. Лавриновича, О.В. Марцеляка, В.Ф. Погорілка, М.М. Рябця, М.І. Ставнійчук, Ю.М. Тодики, О.Ю. Тодики, О.Ф. Фрицького, В.М. Шаповала та інших), проте в сучасній науці конституційного права аналізоване питання залишається не достатньо дослідженим.

Виходячи з вищенаведеного, нашим **завданням** є визначення різновидів норм виборчого права, які складають джерела виборчого України та зарубіжних країн, аналіз їх правової природи, та вироблення пропозиції щодо удосконалення національного виборчого законодавства.

Виклад основного матеріалу. На певному етапі розвитку суспільства постає потреба в упорядкуванні існуючих в ньому відносин. Неможливо уявити людське суспільство без регулювання поведінки людей за допомогою певних зразків, моделей, масштабів. На них й складаються, в результаті багаторазового повторення, норми, на які в майбутньому орієнтується суспільство.

Норма права, як загальнообов'язкове правило лежить в самій основі конкретно-регулятивного впливу права на суспільні відносини. Сукупність, система певних норм формує певний правовий інститут, підгалузь, галузь права, право в цілому. Але й норма права має складну структуру, насамперед – ядро, навколо якого «обертаються» її елементи та з'являються її ознаки. Виділити норму права з тої оболонки, якою вона окутана в процесі свого появи не так просто тому, що вона (норма права) може збільшуватись, ділитись та видозмінюватись [1, с. 54].

З'являючись як результат осмислення колективним розумом, суспільною свідомістю реальних й соціально важливих процесів суспільного буття, норма права надає цим процесам або корис-

не, соціально ціннісний напрямок розвитку, або впорядковує, стабілізує ці процеси, встановлює стійкий врівноважений стан, або ж здійснює й те й інше. Тому нормативний зміст права, появлення норм права – це велике культурне надбання людства, елемент цивілізації [2, с. 61].

Отже, первинним й одним із найважливіших елементів системи виборчого права України, є норма виборчого права (від лат. *norma* – правило, взіреть). Норми виборчого права як складові системи конституційного права України відображають у своїй сукупності сутність і зміст цієї галузі права [3, с. 289]. З огляду на це їх ще іноді порівнюють із клітинами, як першоосновою будь-якого живого організму, біологічної системи [4, с. 31].

На думку В. Федоренка, зазначене порівняння є справедливим і для багатьох інших органічних систем. Так, багатоаспектна система конституційного права України та всі її структурні елементи складаються саме із норм конституційного права. Останні є основою інститутів конституційного права, а також інших частин системи конституційного права – природного та позитивного, загальної частини й особливої частини, матеріального та процесуального, міжнародного і національного тощо. Тобто, система конституційного права України не може існувати поза межами свого нормативного виміру. До того ж право, а згодом і його система, утворилися саме на основі норм права, які історично виокремилися з-поміж інших соціальних норм – релігійних, моральних, етичних, культурних тощо. При цьому норми права зберегли в собі властивості, притаманні всім соціальним нормам загалом [5, с. 128].

На думку С. Князева норми виборчого права є первинним, мінімальним компонентом національного виборчого права, що зберігає всі його специфічні властивості та одночасно відображає особливості механізму юридичного впливу виборчого права на поведінку учасників суспільних відносин у сфері реалізації конституційного права громадян обирати та бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Будучи різновидом правових норм і володіючи загальними їх властивостями, що характеризують їх як об'єктивно зумовлені державно-захищені можливості суб'єктів суспільних відносин (заходи їх соціальної свободи), норми виборчого права відрізняються разом з тим притаманними тільки їм оригінальними ознаками [6, с. 128].

П. Недбайло визначає, «...норма – це не проста констатація фактів, не судження про ті чи

інші їх ознаки, а обов'язкове правило, веління, що завжди вимагає певних результатів, настання чи ненастання певних наслідків. Норма – це завжди правило належної та можливої в її межах поведінки, що зобов'язує, забороняє, дозволяє ту чи іншу дію або вчинок за певних умов. Норма є імператив, який постулює належний зв'язок між людьми; вона зумовлена загрозою невідповідних наслідків для будь-кого, хто відступить від її вимог» [7, с. 73–74]. Такі властивості регулятора суспільних відносин загалом властиві й нормам виборчого права.

З огляду на безперечну первинність норми виборчого права щодо інших структурних елементів системи виборчого права України, дослідження саме їх сутності, змісту, юридичних властивостей і особливостей побудови є своєрідним «ключем» до пізнання інститутів й інших складників системи виборчого права загалом¹. [8; 9; 10]. Традиційною залишається й увага науковців до дослідження відповідної проблематики у загальній теорії права [5, с. 129].

Виявлення сутності та змісту норми виборчого права як первинного складового елементу системи однойменної підгалузі права передбачає детермінацію відповідної юридичної категорії. При цьому йдеться не лише про визначення поняття норми виборчого права, а й про наповнення його належним юридичним змістом, а також виявлення основних кваліфікуючих ознак досліджуваного складника системи виборчого права України.

Цілком зрозуміло, загальні ознаки норми конституційного права дають уявлення про її загальну юридичну природу та дозволяють відрізнити її від інших соціальних норм – релігійних, моральних, культурних, етичних, корпоративних тощо [5, с. 130]. Натомість відмінність норм виборчого права України від норм конституційного права можна визначити через спеціальні, видові ознаки норм виборчого права, тобто такі ознаки, що властиві лише нормам виборчого права.

До системи загальних ознак норм виборчого права України (*таких, що притаманні більшості конституційно-правових норм – Р.Н.*) слід віднести такі із них, як пріоритетність у національній правовій системі; установчий характер; публічно-політичний зміст; система суб'єктів нормотворення та нормо застосування; безпосередність дії; найвища юридична сила, особлива джерельна база; специфічність структури; посиленість за рахунок правового захисту Конституції України; гарантованість; теоретико-методологічна обґрунтованість [5, с. 130]. Спробуємо у найбільш загальних рисах дати характеристику цих ознак.

¹ Слід зауважити, що, на відміну від інших структурних елементів системи виборчого права України, норми виборчого права (в контексті дослідження норми конституційного права) є одними із найбільш досліджених у сучасній українській юридичній науці. Так, тільки на дисертаційному рівні юридична природа норм конституційного права України досліджувалася в останні вісімнадцять років кілька разів.

1) *Пріоритетність у національній правовій системі.* Досліджувані норми взаємодіють з іншими конституційно-правовими системами, становлячи тим самим основу конституційного права як галузі права. Остання ж, з огляду на предмет свого регулювання, системи суб'єктів, функціонального призначення в механізмі правового регулювання, особливості системи джерел тощо, є стрижнем національної правової системи, її нормативною системоутворюючою основою.

2) *Установчий характер.* Більшість норм виборчого права України за своєю сутністю є установчими нормами. Не це звертає свою увагу, наприклад Д. Белов: «...частина норм виконує установчу функцію, закріплюючи ті суспільні відносини, які вже фактично існують, або, створюючи правові передумови для появи нових суспільних відносин, що назріли в суспільстві, але не можуть виникнути та розвиватися, допоки для них не буде відповідної правової бази, яка з прийняттям Основного закону і засновується» [4; 11]. Подібної думки й В. Федоренко: «установчий характер норм зумовлюється не лише застосуванням у їх основі однойменного методу, а й особливим предметом правового регулювання цих норм та конституційно-правовим статусом суб'єктів конституційного нормотворення та характером джерел, у яких втілюються ці норми, зокрема, характером Конституції України, більшість нормативних положень якої мають установчий характер» [12, с. 88].

Отже, норми виборчого права України встановлюють загальні засади виборчої системи України, конституційно-правовий статус суб'єктів виборчого процесу, принципи, інститути інших форм безпосередньої демократії, основи організації та діяльності виборчих комісій, конституційні засади виборів до органів державної влади та місцевого самоврядування, тощо.

3) Норми виборчого права України подібні до від усіх інших галузевих норм конституційного права своїм змістом. На нашу думку, їх спільним предметом правового регулювання є найважливіші суспільні відносини, пов'язані з реалізацією публічно-правової влади Українського народу, Української держави, територіальних громад і реалізацією та забезпеченням конституційних прав і свобод людини в першу чергу в політичній, а також інших сферах суспільного та державного ладу [12, с. 89]. Оскільки предмету конституційно-правового регулювання властивий переважно публічно-правовий характер, а об'єктом його впливу, поряд із правами людини, що становлять предмет регулювання всіх без винятку галузей національного права, є значною мірою реалі-

зація влади у суспільстві та державі, то можна стверджувати, що нормам виборчого права, як підгалузі конституційного права України властива така кваліфікуюча ознака, як їх публічно-політичний зміст.

4) суб'єктами нормотворення у сфері виборчого права є Український народ, Українська держава, територіальні громади (*в той час, як для більшості з інших норм права суб'єктами їх творення є держава, іноді територіальні громади через свої органи та посадових і службових осіб – Р.Н.*). Так, зокрема, якщо говорити про акти всеукраїнського референдуму, через які народ України здійснює свої правотворчі (нормотворчі) повноваження, то найчастіше їх предметом є питання конституційного змісту, рідше – адміністративного, і майже ніколи – фінансового, кримінального, цивільного, господарського та інших галузей національного права [5, с. 131].

Слід також відзначити, що суб'єкти нормотворення виборчого права, представлені, в основному органами державної влади, що пояснюється в першу чергу значним переліком суб'єктів, на яких розповсюджується відповідні правові норми. В той час, як суб'єктами нормозастосування у виборчому праві є практично всі суб'єкти правовідносин в нашій державі.

5) більшість норм виборчого права є нормами прямої дії, тобто їхнє практичне застосування (або захист) не потребує спеціальних юридичних механізмів¹ [13] (*мова, в першу чергу, йде про ті норми виборчого права, що містяться в Основному Законі нашої держави та закріплюють виборчі права та свободи громадян України – Р.Н.*). Тобто, у безпосередній практиці норм виборчого права, можна виділити принаймні два головні змістовні аспекти. З одного боку, це нормотворчість і нормозастосування, які здійснюються органами державної влади, а з іншого, – формування та розвиток якісно нового типу правосвідомості та, відповідно, правової культури суспільства, що повинні створити такий політико-правовий «фон», у якому нормотворчість та нормозастосування щодо виборчого права набуватимуть найбільш ефективних форм. Саме цей другий аспект має виключно важливе значення, адже реальний режим конституційної законності виникатиме лише у процесі та за наслідками реалізації правових норм [11, с. 342].

6) норми виборчого права України, будучи відтвореними у системі чинного конституційного законодавства України, мають найвищу юридичну силу щодо інших норм права. Щоправда, ідеться не про всі норми конституційного права, а лише ті з них, які об'єктивовані в Основному

¹ Ч. 3 ст. 8 Конституції України визначає: «Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується».

Законі. Стосовно них Конституція України в частині другій ст. 8 визначила найвищу юридичну силу. Її зміст полягає в тому, що закони й інші нормативно-правові акти ухвалюються на основі Основного Закону та мають відповідати йому. Правовий захист Основного Закону здійснюється, насамперед, Конституційним Судом України, який є єдиним органом конституційної юстиції, що наділений виключними повноваженнями вирішувати питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції та законів України [12, с. 89].

7) норми виборчого права України об'єктуються не лише в Конституції та законах України, а й в інших джерелах права. Взаємодіючи між собою, вони тісно взаємодіють із системою джерел конституційного права України, під якою більшість вчених-конституціоналістів розуміють певну органічну систему, в основі якої лежить політична воля та легітимні інтереси основних суб'єктів конституційного правотворення – Українського народу, Української держави, територіальних громад України й інших перспективних учасників правотворчих процесів. Таким чином, на думку В. Цоклана, система сучасних джерел конституційного права України є системою різнопорядкових, взаємодіючих і пов'язаних між собою ідеологічно-правовими (доктринальними), предметними і структурно-функціональними зв'язками груп джерел відповідної галузі права, які втілюють і юридично закріплюють волю Українського народу, Української держави, територіальних громад [14, с. 315].

8) для норм конституційного права України властива специфічність їх внутрішньої побудови. Як влучно відзначає з цього приводу Д. Белов: «пізнання структури правової норми є першим кроком до виявлення критеріїв її диференціації» [4, с. 31]. Як відомо, з-поміж інших чинників, норми виборчого права різняться між собою як за особливостями внутрішньої побудови, так і за юридичними властивостями їх структурних елементів.

Висновки. Таким чином, до системи загальних ознак норм виборчого права України віднести наступні: 1) пріоритетність у національній правовій системі; 2) установчий характер; 3) публічно-політичний зміст; 4) система суб'єктів нормотворення та нормозастосування; 5) безпосередність дії; 6) найвища юридична сила; 7) особлива джерельна база; 8) специфічність структури; 9) гарантованість.

Норми виборчого права, будучи різновидом конституційно-правових норм і володіючи загальними їх властивостями, відрізняються притаманними тільки їм оригінальними ознаками, зокрема: 1) специфіка, зумовлена змістом предмету правового регулювання; 2) норми виборчо-

го права мають яскраво виражений політичний характер; 3) специфічне коло адресатів норм виборчого права; 4) норми виборчого права утворюють комплексну підгалузь права, що об'єднує державно-правові, адміністративно-правові, фінансово-правові, кримінально-правові норми, а також норми ряду інших галузей національного права України; 5) своєрідність зовнішнього юридичного оформлення норм виборчого права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: *підручник*. Харків: Консум; Ун-т внутр. дел, 2012. 704 с.
2. Теорія держави і права. Правознавство: *Підручник* / За ред. В.В. Копейчикова А.М. Колодія. К: Юрінком Інтер, 2004. 522 с.
3. Погорілко В.Ф. Конституційне право України : акад. курс : *підруч.* : у 2 т. Т. 1. К. : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2006. 544 с.
4. Белов Д.М. Структура норми, що закріплює основи конституційного ладу. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2012. № 4. С. 30–33.
5. Федоренко, Владислав Леонідович. Теоретичні основи системи конституційного права України. *Дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук*: спеціальність 12.00.02 – «конституційне право; муніципальне право». Х., 2010. 550 с.
6. Князев С.Д. Избирательное право в правовой системе Российской Федерации: проблемы теории и практики : *Дис. ... д-ра юрид. наук* : 12.00.02. М.: РГБ, 2003. 507 с.
7. Недбайло П.О. Советские социалистические правовые нормы. Антологія української юридичної думки : в 10 т. / [редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін.]. Т. 9 : Юридична наука радянської доби / [упоряд.: В.Б. Авер'янов, О.М. Костенко, В.П. Нагребельний, В.Ф. Погорілко, К.О. Савчук, І.Б. Усенко, Г.П. Тимченко; відп. ред. В.П. Нагребельний]. К. : «Видавничий дім «Юридична книга», 2004. С. 73–95.
8. Степанюк О.І. Норми конституційного права України: проблеми теорії : *автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук* : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 1993. 18 с.
9. Сінькевич О.В. Норми конституційного права України : *автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук* : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 2003. 20 с.

10. Чистоколяний Я.В. Конституційно-правові норми в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право України». К., 2005. 20 с.
11. Белов Д.М. Відображення нормами інституту основ конституційного ладу реальних суспільних відносин у державі: порівняльно-правовий аналіз. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 341-343.
12. Федоренко В.Л. Норми конституційного права як основний елемент системи національного конституційного права. *Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. Серія «Право»*. Ужгород, 2006. Вип. 6. С. 87-91.
13. Конституція України від 28 червня 1996 року. К., 2022. 43 с.
14. Цоклан В.І. Система сучасних джерел конституційного права України : монограф.; за ред. В.Л. Федоренка. К. : Ліра-К, 2009. 400 с.
15. Пирога І.С., Белов Д.М. Конституційне право у системі міжнародного права. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч.3. 2023. С. 34-39.
16. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Харута В.Ф. Реалізація принципу народовладдя: доктринальні засади. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч.1. 2023. С. 79-86.
17. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Натуркач Р.П. Правотворчість судової влади при здійсненні правосуддя, як джерело виборчого права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 11-16.

УДК 342.72/.73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.24>

ЗМІСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я

Стефанчук М.О.,

*провідний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-2983-2770
e-mail: stefanchuk@gmail.com*

Стефанчук М.О. Зміст права людини на охорону здоров'я.

Дана стаття розкриває зміст права людини на охорону здоров'я. Досліджується відмінність понять право на здоров'я та право на охорону здоров'я та надається визначення вказаних понять. У статті проаналізовано міжнародні нормативно-правові акти, які закріплюють право на здоров'я та досліджено систему національного законодавства у сфері захисту права на охорону здоров'я.

Аналізується законодавство Польщі, Португалії, Угорщини, Італії Чехії та Естонії та визначаються відмінності у їх правовому регулюванні цього питання.

Визначено три ключових зобов'язання держави з права на охорону здоров'я поділяються на три категорії, а саме зобов'язання поважати, захищати та виконувати покладені на неї обов'язки.

Наголошено на необхідності прийняття розробленого проекту стратегії розвитку системи охорони здоров'я до 2030 року, який вже оприлюднений для публічного обговорення та готується до прийняття, з метою розвитку медичної системи держави, сприяння здоров'ю та добробуту громадян через забезпечення справедливого доступу до якісних медичних послуг, побудови стійких систем охорони здоров'я.

Зроблено висновок, що зміст права на охорону здоров'я полягає в тому, що держава забезпечує різноманітні сприятливі умови та доступні високоякісні товари та послуги, необхідні для найвищого досяжного рівня здоров'я. Визначено пріоритетні напрямки розвитку вітчизняної системи охорони здоров'я.

Встановлено, що зміст права на охорону здоров'я полягає в забезпеченні державою розмаїття сприятливих умов, доступних та якісних товарів та послуг, необхідних для найвищого досяжного рівня здоров'я, через забезпечення доступу до закладів охорони здоров'я, якісних товарів і послуг на недискримінаційній основі, безпечного навколишнього середовища, а також встанов-

лення відповідальності за порушення прав людини у сфері охорони здоров'я.

Ключові слова: права людини, особисті немайнові права, право на здоров'я, право на охорону здоров'я, здоров'я, людина.

Stefanchuk M.O. The content of the human right to health protection.

This article reveals the content of the human right to health care. The difference between the concepts of the right to health and the right to health care is studied and the definition of these concepts is provided. The article analyzes the international legal acts that enshrine the right to health and examines the system of national legislation in the field of protection of the right to health care.

The legislation of Poland, Portugal, Hungary, Italy, the Czech Republic and Estonia is analyzed and the differences in their legal regulation of this issue are determined.

The three key obligations of the state regarding the right to health care are defined and divided into three categories, namely the obligation to respect, protect and fulfill the duties assigned to it.

It was emphasized the need to adopt the developed draft strategy for the development of the health care system until 2030, which has already been published for public discussion and is being prepared for adoption, in order to develop the state's medical system, promote the health and well-being of citizens by ensuring fair access to quality medical services, building sustainable health care systems.

It was concluded that the content of the right to health care is that the state provides various favorable conditions and available high-quality goods and services necessary for the highest attainable level of health. The priority directions of the development of the domestic health care system have been determined.

It has been established that the content of the right to health care consists in the provision by the state of a variety of favorable conditions, available

and high-quality goods and services necessary for the highest attainable level of health, through ensuring access to health care facilities, high-quality goods and services on a non-discriminatory basis, a safe environment, as well as establishing responsibility for violations of human rights in the field of health care.

Key words: human rights, personal non-property rights, the right to health, the right to health care.

Постановка проблеми. Здоров'я є основним правом людини, необхідним для здійснення інших прав. Кожна людина має право на максимально досяжний рівень здоров'я, яке сприяє гідному життю. Здійснення права на здоров'я може бути досягнуте за допомогою ряду взаємодоповнюючих підходів, таких як формулювання політики охорони здоров'я, впровадження програм охорони здоров'я, розроблених Всесвітньою організацією охорони здоров'я, або прийняття конкретних правових інструментів.

Стан опрацювання проблематики. Дослідження питання права людини на охорону здоров'я та його місце у системі прав людини певною мірою розглядали у своїх роботах такі науковці: Стефанчук Р.О., Назарко Ю.В., Сенюта І.Я., Скалецька З.С., проте недостатньою залишається питання змісту права людини на охорону здоров'я.

Виклад основного матеріалу. Поняття право на здоров'я дуже часто згадується у міжнародно-правових актах, проте варто розрізнити його від поняття право на охорону здоров'я.

Право на здоров'я – це більш широке поняття, оскільки включає в себе широкий спектр соціально-економічних факторів, які сприяють умовам, за яких люди можуть вести здоровий спосіб життя.

Право на здоров'я є міжнародно визнаним основним правом людини. У преамбулі Статуту Всесвітньої організації охорони здоров'я від 1946 року визначено здоров'я як стан повного фізичного, психічного та соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб чи фізичних вад. У преамбулі далі зазначено, що одним із фундаментальних прав кожної людини, незалежно від раси, релігії, політичних переконань, економічного чи соціального статусу, є право на найвищий досяжний рівень здоров'я [1].

Також ст. 25 Загальної декларації прав людини від 1948 року [2], яка стверджує універсальні цінності та перераховує права людини, на які мають право всі люди, встановлює загальне зобов'язання щодо прав на здоров'я.

У 1966 році було прийнято Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права [3] до якого приєдналися всі держави-члени Ради Європи та взяли на себе зобов'язання заохочу-

вати перелічені в ньому права. Повторюючи Статут ВООЗ, стаття 12 Пакту стверджує право на найвищий можливий рівень фізичного та психічного здоров'я, тобто право на здоров'я [1].

Загальний коментар 14, ухвалений Комітетом ООН з економічних, соціальних і культурних прав, роз'яснює, що зобов'язання держав включають зобов'язання поважати, захищати та виконувати право на здоров'я. У ньому зазначено, що право на здоров'я містить два ключових компоненти: охорона здоров'я та базові соціальні, екологічні, економічні та комерційні детермінанти здоров'я [4].

Цікаво, що різні країни використовують різні категорії в цій сфері. Наприклад, Польща та Португалія використовують право на охорону здоров'я, тоді як Угорщина та Італія використовують поняття право на здоров'я. У свою чергу в законодавстві Чехії та Естонії використовується поняття право на захист здоров'я. Слід зазначити, що найбільш вдалим і поширеним є використання поняття право на охорону здоров'я [5, с. 143].

Право на здоров'я, як підкреслює Р. Стефанчук, це суб'єктивне право особи, яке виникає щодо здоров'я як нематеріального блага, яке гарантує володіння, користування, розпорядження та правовий захист цих благ [6, с. 24]. Зрозуміло, що поняття «право на здоров'я» має більш широкий зміст, аніж доступ людини до системи охорони здоров'я, оскільки це суб'єктивне право фізичних осіб, яке включає право на користування різними можливостями, товарами, послугами та умовами, необхідними для досягнення найвищого досяжного рівня фізичного, а також психічного та соціального здоров'я.

Право людини на здоров'я породжує низку зобов'язань для осіб, держав, організацій, міжнародної спільноти, оскільки кожен із них має певні обов'язки щодо прав людини. Однак, щодо конкретних зобов'язань кожної зі сторін, можна стверджувати, що держава через міжнародні акти, національне законодавство та відповідну політику займає провідну роль у виконанні обов'язків, необхідних для ефективного захисту цього права.

Слід розуміти, право на здоров'я не є правом бути здоровим – цього неможливо вимагати від держави, оскільки вона не може контролювати ні біологічний стан своїх громадян, ні соціально-економічні умови, проте вона може впливати на цей процес. Саме тому в контексті зобов'язань держави стосовно захисту права на здоров'я, варто використовувати поняття право на охорону здоров'я.

Забезпечення здійснення права на охорону здоров'я не може означати, що держава гарантує відмінне здоров'я або що держава здатна забезпечити захист від усіх можливих причин

погіршення здоров'я. Наприклад, важливу роль у стані здоров'я людини відіграють генетичні фактори, індивідуальна схильність до поганого самопочуття, нездоровий спосіб життя. Відповідно до міжнародно-правової думки, зміст права на охорону здоров'я полягає в тому, що держава забезпечує різноманітні сприятливі умови та доступні високоякісні товари та послуги, необхідні для найвищого досяжного рівня здоров'я.

Кожна країна ратифікувала щонайменше один міжнародний акт про права людини, який визнає право на охорону здоров'я, тому воно є актуальним для всіх держав. Загалом зміст права на охорону здоров'я включає такі основні компоненти як доступність, прийнятність та якість.

Перш за все вимагається, щоб функціонуючі державні заклади охорони здоров'я, товари та послуги були однаково доступними в достатній кількості для всіх. Вони мають бути фінансово та фізично доступними. Медичні послуги, товари та засоби повинні надаватися всім без будь-якої дискримінації, оскільки недискримінація є ключовим принципом прав людини та має вирішальне значення для здійснення права на найвищий досяжний рівень здоров'я. Доступність також передбачає право шукати, отримувати та передавати інформацію, пов'язану зі здоров'ям, у доступному форматі, але при цьому не порушуючи право на конфіденційність обробки персональних даних про здоров'я. Держави повинні зробити все можливе в межах наявних ресурсів, щоб забезпечити все це. Таким чином, доступність включає декілька елементів: недискримінація, фізична доступність, цінова доступність та доступність інформації.

Прийнятність вимагає, щоб медичні заклади, товари, послуги та програми були орієнтовані на людей і задовольняли конкретні потреби різноманітних груп населення та відповідали міжнародним стандартам медичної етики щодо конфіденційності.

Якість є ключовим компонентом медичного обслуговування і включає положення про те, що усі послуги, товари та засоби мають бути відповідними з наукової та медичної точки зору та належної якості. Для цього, зокрема, потрібні кваліфіковані медичні працівники, науково схвалені ліки та обладнання, відповідні санітарні умови [4].

Держави несуть головний обов'язок захищати та гарантувати права людини. Зобов'язання щодо прав людини визначаються та гарантуються міжнародними договорами з прав людини, які створюють обов'язкові зобов'язання для держав, які їх ратифікували, щодо здійснення цих прав.

Держави-учасниці зобов'язані забезпечити здійснення цих прав у межах своєї юрисдикції. Зокрема, ст. 2 Міжнародного пакту про економіч-

ні, соціальні та культурні права підкреслює, що держави зобов'язані поступово досягати повного здійснення прав згідно з Пактом. Отже, право на здоров'я, вважається предметом поступового здійснення. Не всі аспекти прав, передбачених Пактом, можуть бути реалізовані негайно, але держави повинні продемонструвати, що вони докладають усіх можливих зусиль для кращого захисту та сприяння всім правам, передбаченим Пактом [3].

Вчинення дій для здійснення права на охорону здоров'я вимагає різноманітних заходів, проте міжнародні договори не пропонують чітких приписів. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права у ст. 2 просто зазначає, що повне здійснення прав, які містяться в договорі, має бути досягнуте за допомогою всіх належних засобів, включаючи, зокрема, прийняття законодавчих заходів [3]. Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав підкреслив, що держави повинні, як мінімум, ухвалити національну стратегію для забезпечення всім користування правом на охорону здоров'я, засновану на принципах прав людини, які визначають цілі цієї стратегії.

В узагальненому варіанті, зміст права на охорону здоров'я, який має гарантувати держава, складається з:

- права на доступ до медичних закладів, товарів і послуг на недискримінаційній основі, особливо для вразливих груп;
- доступ до мінімуму необхідного харчування, безпечної та питної води;
- забезпечення життєво необхідними лікарськими засобами;
- забезпечення безпечними та здоровими умовами праці;
- безпечного навколишнього середовища;
- забезпечення доступу до медичної освіти та інформації.

Зобов'язання держави по здійсненню права на охорону здоров'я поділяються на три категорії, а саме зобов'язання поважати, захищати та виконувати [7, с. 25].

Обов'язок поважати вимагає від держав не втручатися, прямо чи опосередковано, у право на здоров'я. Наприклад, держави не повинні відмовляти або обмежувати доступ до медичної допомоги, продавати небезпечні ліки, приховувати або фальсифікувати інформацію про здоров'я та порушувати права на конфіденційність.

Обов'язок захищати зобов'язує держави запобігати втручанню третіх сторін у право на здоров'я. Держави повинні прийняти закони чи провести інші заходи для забезпечення дотримання приватними суб'єктами стандартів прав людини під час надання медичної допомоги чи інших послуг; контролювати реалізацію фізичними особами виробів медичного призначення

та лікарських засобів; гарантувати, що треті сторони не обмежують доступ людей до інформації та послуг, пов'язаних зі здоров'ям, включаючи стан навколишнього середовища.

Обов'язок виконувати вимагає від держав вжиття відповідних законодавчих, бюджетних та інших заходів для повного здійснення права на охорону здоров'я. Наприклад, держави повинні прийняти національну політику або стратегію охорони здоров'я; забезпечувати надання медичної допомоги; гарантувати забезпечення рівного доступу для всіх до основних потреб у сфері охорони здоров'я, таких як безпечна їжа, санітарія та чиста вода; а також надавати інформацію та консультації з питань, пов'язаних зі здоров'ям.

Відповідно до національного законодавства гарантії здійснення права на охорону здоров'я визначені в Конституції України та Цивільному кодексі України.

Статтями 3 та 49 Конституції України визначено, що життя і здоров'я є цінністю і першочерговою умовою життя кожної людини. Тому з численних прав Основного Закону право людини на охорону здоров'я можна виділити як право, яке гарантує фізичне існування та є необхідною умовою для гарантування здійснення всіх інших прав людини [8].

Цивільний кодекс України у ст. 283 закріплює право кожної фізичної особи на охорону здоров'я, яке є особистим немайновим правом, що забезпечує її природне існування [9].

Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав підкреслив, що держави повинні, як мінімум, ухвалити національну стратегію для забезпечення всім користування правом на охорону здоров'я, засновану на принципах прав людини, які визначають цілі цієї стратегії.

Тому національне законодавство у сфері охорони здоров'я потребує розроблення відповідної стратегії національної системи охорони здоров'я метою якої було б розвиток медичної системи держави, сприяння здоров'ю та добробуту громадян через забезпечення справедливого доступу до якісних медичних послуг, побудови стійких систем охорони здоров'я. В Україні діяла Національна стратегія реформування системи охорони здоров'я в Україні на період 2015–2020 рр. [10], проте сьогодні існує потреба розроблення та впровадження нової національної стратегії охорони здоров'я.

Варто наголосити, що робота над розробленням стратегії вже фактично завершений, оскільки розроблений проект стратегії розвитку системи охорони здоров'я до 2030 року оприлюднений для публічного обговорення та готується до прийняття [11]. У проекті визначені п'ять пріоритетних напрямків: урядування у сфері охорони здоров'я, універсальне охоплення послугами,

громадське здоров'я, залучення людей та громад, а також кадрові ресурси.

На сьогодні головним галузевим нормативно-правовим актом, який регулює питання охорони здоров'я, є Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», положення якого становлять нормативні гарантії здійснення права на охорону здоров'я. У преамбулі Основ законодавства України про охорону здоров'я зазначається, що кожна людина має природне невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я [12].

Гарантіями права громадян на охорону здоров'я згідно зі ст. 7 вказаного закону є: створення широкої мережі закладів охорони здоров'я; організація та проведення системи державних і громадських заходів щодо охорони та зміцнення здоров'я; гарантований рівень здоров'я та санітарії для всіх громадян; здійснення державного та громадського контролю та нагляду у сфері охорони здоров'я; організація державної системи збирання, обробки та аналізу соціальної, екологічної та спеціальної медичної статистичної інформації; встановлення відповідальності за порушення прав і законних інтересів громадян у сфері охорони здоров'я.

Тобто, держава визнає право кожного громадянина на охорону здоров'я та забезпечує його захист. У разі порушення законних прав та інтересів громадян у галузі охорони здоров'я відповідні державні, громадські та інші органи, підприємства, установи та організації, їх посадові особи та громадяни зобов'язані вжити заходів до поновлення порушених прав, захисту законних інтересів та відшкодування завданої шкоди.

І хоча кожна держава відповідає за здоров'я своїх громадян, проте дуже складно гарантувати належний рівень здоров'я для всіх. Тому держави повинні створити певні передумови для здійснення права на захист від певних небезпек для здоров'я, права на захист від шкідливих факторів навколишнього середовища, доступність медичної допомоги, чистої питної води.

Висновки. Право на здоров'я, яке закріплене в міжнародних правових актах спрямовує національну систему охорони здоров'я на розроблення заходів, необхідних для здійснення права на охорону здоров'я та створення умов, у яких люди можуть мати найвищий можливий рівень фізичного та психічного здоров'я.

Слід звернути увагу на те, що поняття право на охорону здоров'я є вужчим за поняття право на здоров'я.

Право на здоров'я є суб'єктивним правом людини, яке включає право на користування різними можливостями, товарами, послугами та умовами, необхідними для досягнення найвищого досяжного рівня фізичного, а також психічного та соціального здоров'я.

Право на охорону здоров'я передбачає обов'язок держави гарантувати особі розмаїття сприятливих умов, доступність медичних послуг належної якості та якісних товарів та послуг, безпечних умови життя, праці та відпочинку необхідних для найвищого досяжного стандарту здоров'я.

Таким чином, відповідно до сформованих визначень зміст права на охорону здоров'я полягає в забезпеченні державою розмаїття сприятливих умов, доступних та якісних товарів та послуг, необхідних для найвищого досяжного рівня здоров'я, через забезпечення доступу до закладів охорони здоров'я, якісних товарів і послуг на не-дискримінаційній основі, безпечного навколишнього середовища, а також встановлення відповідальності за порушення прав людини у сфері охорони здоров'я.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Статут (Конституція) Всесвітньої організації охорони здоров'я. Всесвітня організація охорони здоров'я. 1946. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/995_599.
2. Загальна Декларація прав людини: Декларація від 10 грудня 1948 р. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
3. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Пакт від 19 жовтня 1973 р. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
4. CESCR General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12). URL: <https://www.refworld.org/pdfid/4538838d0.pdf>.
5. Назарко Ю.В. Конституційне право на охорону здоров'я в Україні та державах Європейського Союзу: порівняльно-правове дослідження : дис. ... д-ра філософії [спец. 081 - Право] / Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2019. 249 с.
6. Стефанчук Р.О. Цивільне право України: навч. посіб. К.: Прецедент, 2005. 448 с.
7. Office of the High Commissioner for Human Rights . Factsheet No. 31: The Right to Health. Geneva: United Nations (2008). URL : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/Factsheet31.pdf>.
8. Конституція України. Верховна Рада України. 1996. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
9. Цивільний кодекс України 16 січня 2003 року № 435-IV. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
10. Національна стратегія реформування системи охорони здоров'я в Україні на період 2015–2020 рр. URL: <https://moz.gov.ua/uploads/0/691-strategiya.pdf>.
11. Представлено проєкт стратегії розвитку системи охорони здоров'я до 2030 року. *Державна служба України з лікарських засобів та контролю за наркотиками*. URL: <https://www.dls.gov.ua/news>.
12. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. №2801-XII. *Верховна Рада України. Законодавство України* URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2801>.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.25>

ЗАХИСТ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ТА КРИМІНАЛЬНА ПРИРОДА ПРОВАДЖЕНЬ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ: ПРАКТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ТА ВЕРХОВНОГО СУДУ

Сус М.С.,

доктор філософії,

старший юрист

Адвокатського об'єднання «Саєнко Харенко»

ORCID: 0009-0006-8533-9987

Сус М.С. Захист прав суб'єктів господарювання та кримінальна природа проваджень Антимонопольного комітету України: практика Конституційного Суду України та Верховного Суду.

Стаття присвячена дослідженню практики Конституційного Суду України (КСУ) та Верховного Суду (ВС) щодо сприйняття та застосування останніми практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) щодо автономного тлумачення поняття «кримінальне обвинувачення» для цілей захисту прав людини відповідно до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (Конвенція), стороною якої є і Україна, і прирівняння рішень конкурентних відомств до «кримінального обвинувачення», в аспекті прирівняння адміністративних проваджень Антимонопольного комітету України (АМКУ) щодо притягнення суб'єктів господарювання до відповідальності за порушення українського антимонопольного законодавства до кримінальних проваджень в частині вимог до захисту прав суб'єктів господарювання.

Проведений аналіз практики КСУ показав, що він в цілому сприймає та використовує практику ЄСПЛ щодо прирівняння адміністративних проваджень до «кримінальних» в розумінні Конвенції та поширення кримінально-правових гарантій на ці провадження. КСУ поки не формував позиції щодо кримінальної природи конкретно проваджень АМКУ. Водночас, сформовані виходячи із практики ЄСПЛ позиції КСУ, що на адміністративні провадження про порушення митних правил мають поширюватися кримінально-правові принципи та гарантії, та посилання КСУ при обґрунтуванні цих позицій на одне з найбільш відомих рішень ЄСПЛ щодо поширення «кримінального обвинувачення» на рішення конкурентного відомства про накладення штрафу за порушення конкуренційного законодавства – *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, дозволяють ствержувати про ймовірність прирівняння КСУ адміністративних проваджень АМКУ до кримінальних в частині вимог до захисту прав суб'єктів господарювання, коли це питання перед ним постане.

Що стосується Верховного Суду, питання поширення критеріїв Енгеля на провадження АМКУ щодо застосування антимонопольного законодавства все частіше перед ним постає – суб'єкти господарювання просять сформулювати висновок щодо застосування цих критеріїв до згаданих проваджень АМКУ. Поки ВС був не дуже охочий до формування подібних висновків та відмовляв у їхньому формуванні. Практика ВС, де останній визнав провадження АМКУ кримінальним обвинуваченням для цілей захисту прав суб'єктів господарювання, наразі відсутня. Тому лишається тільки очікувати як буде розвиватися практика ВС щодо цього питання в подальшому.

Ключові слова: конституція, права людини, конституційні права, захист прав, Конституційний Суд України, Верховний Суд, антимонопольне законодавство, Антимонопольний комітет України, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, Європейський суд з прав людини.

Sus M.S. Protection of Rights of Undertakings and the Criminal Nature of Proceedings of the Antimonopoly Committee of Ukraine: Practice of the Constitutional Court of Ukraine and the Supreme Court.

The article is devoted to examination of the practice of the Constitutional Court of Ukraine (the "CCU") and the Supreme Court (the "SC") regarding their perception and application of the practice of the European Court of Human Rights (the "ECHR") on autonomous interpretation of the term "criminal charge" for the purpose of protecting human rights under the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (the "Convention"), to which Ukraine is a party, and equating the decisions of competition authorities to "criminal charges", in part of equating administrative proceedings of the Antimonopoly Committee of Ukraine (the "AMCU") on holding undertakings liable for infringements of Ukrainian antimonopoly legislation to criminal proceedings in part of requirements for protection of rights of undertakings.

Analysis of the CCU's practice shows that it generally accepts and applies the ECHR's practice on equating certain administrative proceedings to "criminal" ones within the meaning of the Convention and extending criminal law guarantees to these proceedings. The CCU has not yet formed a position specifically with respect to criminal character of the AMCU's proceedings. At the same time, the CCU's positions developed considering the ECHR's practice, stating that criminal law principles and guarantees should apply to administrative proceedings concerning violations of customs rules, and the references made by the CCU to one of the most well-known ECHR's decisions on extending "criminal charge" to a decision of competition authority on imposition of a fine for violation of competition laws – *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, when substantiating these positions, allow to assert the likelihood of the CCU equating the AMCU's administrative proceedings to criminal ones in part of requirements for protection of rights of undertakings, when this issue arises before it.

As for the Supreme Court, questions about application of the Engel criteria to the AMCU's proceedings on enforcement of antimonopoly legislation increasingly arise before it. Undertakings seek the SC's conclusions on application of these criteria to the AMCU's proceedings. The SC has been reluctant to form such conclusions and has denied their formation thus far. The SC's practice, where it recognized the AMCU's proceedings as criminal ones for the purpose of protecting rights of undertakings, is currently absent. Therefore, one can only wait to see how the SC's practice on this issue will develop in the future.

Key words: constitution, human rights, constitutional rights, protection of rights, Constitutional Court of Ukraine, Supreme Court, antimonopoly legislation, Antimonopoly Committee of Ukraine, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Конституція України (далі також – «Конституція» або «Основний Закон») встановлює, що держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Основний Закон, зокрема, визнає недопустимими зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісну конкуренцію (ч. 3 ст. 42) [1]. Захист конкуренції в Україні покладено на спеціальний орган – Антимонопольний комітет України (далі – «АМКУ»). Основним завданням АМКУ відповідно до Закону України «Про Антимонопольний комітет України» № 3659-XII від 26.11.1993 є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема, здійснення державного контролю за дотриманням за-

конодавства про захист економічної конкуренції (далі також – «антимонопольне законодавство») на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень цього законодавства [2]. Вказаний державний контроль АМКУ здійснює в рамках розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, за результатами яких він може прийняти рішення про визнання вчинення порушень, накладення штрафів (по деяким типам порушень – до 10 % від річного доходу (виручки) суб'єктів господарювання), примусовий поділ тощо. Свої повноваження з контролю за дотриманням антимонопольного законодавства АМКУ здійснює в рамках адміністративної процедури, в якій акумуляє на собі повноваження слідчого, прокурора та судді. Рішення АМКУ, прийняті за результатами розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства, підлягають контролю з боку господарських судів відповідно до ст. 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» № 2210-III від 11.01.2001 [3].

Ризиком акумуляції повноважень слідчого, прокурора та судді в одному органі – АМКУ, є те, що він може діяти упереджено при прийнятті рішень на етапі реалізації своїх квазі-судових повноважень. У зв'язку з цим постає питання пошуку оптимальної моделі забезпечення захисту прав суб'єктів господарювання в рамках адміністративних проваджень АМКУ, аби не допускати прийняття останнім неправомірних рішень та не виправданого втручання ним в права та свободи осіб, в тому числі, конституційні. Визначальну роль у цьому відіграють суди.

У світлі триваючої антимонопольної реформи в Україні, започаткованої прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 09.08.2023 № 3295-IX [4] (далі – «Закон № 3295-IX»), питання забезпечення дотримання та захисту прав суб'єктів господарювання під час проваджень АМКУ актуалізується. На різні проблемні аспекти такого забезпечення протягом тривалого часу звертають увагу як науковці, так і практикуючі юристи. Закон № 3295-IX, у свою чергу, суттєво підсилює повноваження АМКУ як в частині встановлення порушень, так і притягнення до відповідальності. З огляду на конституційні принципи, передбачені в статтях 1, 3 та 8 Основного Закону, зворотною вимогою у зв'язку з таким підсиленням повноважень АМКУ має бути постановка підвищених вимог до правомірності прийнятих органами АМКУ рішень та дотримання ними вимог справедливого процесу під час своїх адміністративних проваджень, виявлення

існуючих проблем в цій частині та напрацювання шляхів їхнього вирішення.

Як відомо, ст. 6(1) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950, ратифікованої Україною 17.07.1997 (далі – «**Конвенція**»), встановлює, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Стаття 6(2) Конвенції відповідно встановлює презумпцію невинуватності кожного, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, а ст. 6(3) встановлює перелік мінімальних прав обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення [5]. Вказані вище положення Конвенції певним чином відображені і в Основному Законі, зокрема, в статтях 62 та 129 Конституції. Відповідно до практики Європейського суду з прав людини (далі – «**ЄСПЛ**»), поняття «кримінальне обвинувачення», «кримінальне правопорушення» для цілей Конвенції мають автономне значення та охоплюють, зокрема, й провадження органів, які за національним законодавством держави-сторони Конвенції віднесені до адміністративних, але мають ознаки кримінальних проваджень за своєю суттю. Для цілей визначення чи є певне провадження «кримінальним» для цілей Конвенції ЄСПЛ застосовує так звані критерії «Енгеля», сформовані у відомій справі *Engel and Others v. the Netherlands* [6].

Є низка випадків, коли ЄСПЛ / Європейська комісія із захисту прав людини визнавали рішення конкурентних відомств з різних країн «кримінальним обвинуваченням» для цілей Конвенції, зокрема, справи *Societe Stenuit v. France* [7], *Lilly France SA v France* [8], *A. Menarini Diagnostics S.r.l. v. Italy* [9], *Produkcija Plus Storitveno Podjetje d.o.o. v. Slovenia* [10]. Для України одним із варіантів забезпечення належного дотримання прав суб'єктів господарювання під час проваджень АМКУ є врахування та введення в українську правову реальність практики ЄСПЛ із визнання рішень конкурентних відомств «кримінальним обвинуваченням» для цілей захисту прав в призмі Конвенції та поширення гарантій кримінального процесу на адміністративну процедуру органів АМКУ.

Питання введення кримінально-правових гарантій в адміністративну процедуру органів АМКУ протягом доволі значного часу активно обговорюється в українських наукових та практичних колах. Науковці та практикуючі юристи загалом поділяють ідею, що на провадження АМКУ мають поширюватися кримінально-правові гарантії, передбачені Конвенцією [11-15]. У зв'язку з цим

доцільним є дослідження того, наскільки ідея визнати провадження АМКУ «кримінальним обвинуваченням» для цілей захисту прав суб'єктів господарювання сприймаються двома ключовими інституціями судової гілки влади: Конституційним Судом України (далі – «**КСУ**») та Верховний Судом (далі – «**ВС**»), що дозволить зрозуміти стан та перспективи впровадження цього підходу у реальне життя.

Стан опрацювання. Питання захисту прав суб'єктів господарювання в провадженнях АМКУ та постановки певних стандартів цього захисту, зокрема, і в світлі практики ЄСПЛ, є питаннями, які привертають увагу в Україні як з боку науковців, так і практикуючих юристів. На різні аспекти проблематики захисту прав суб'єктів господарювання у провадженнях АМКУ звертали увагу, зокрема, С.В.Шкляр [11-13], О. Дякулич та А. Панчак [14], С. Глущенко [15]. Наявні праці в частині введення в українське правове поле гарантій кримінального процесу відповідно до Конвенції в провадженнях АМКУ зводяться до аналізу практики ЄСПЛ, її інтерпретації та пропозицій щодо запровадження гарантій, які Конвенція надає в частині кримінальних правопорушень, у відповідну українську правозастосовну практику. Водночас дослідження як ідеї впровадити в публічне застосування антимонопольного законодавства в Україні кримінально-правові гарантії Конвенції сприймаються КСУ та Верховним Судом наразі відсутні, що відповідно і породжує актуальність дослідження відповідної практики цих органів.

Метою статті є дослідження практики КСУ та ВС щодо визнання проваджень АМКУ у справах про порушення антимонопольного законодавства кримінальним обвинуваченням для цілей встановлення стандартів/гарантій захисту прав суб'єктів господарювання, формування висновків щодо стану такої практики та її тенденцій.

Виклад основного матеріалу. КСУ та Верховний Суд займають чільне місце в забезпеченні захисту прав та свобод, в чому числі, і передбачених Конституцією, в силу своїх повноважень. Перший своїми правовими позиціями наділяє норми Конституції конкретним змістом та окреслює сутнісний зміст конституційних прав. Другий з огляду на положення ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII [16] спрямовує практику суб'єктів владних повноважень та інших судів шляхів формування висновків щодо застосування норм права.

Загальновідомо, що обидва суди – і Конституційний, і Верховний, широко використовують практику ЄСПЛ при формуванні своєї практики.

У частині органу конституційної юрисдикції цікавим є дослідження Судді КСУ Г.В. Юровської щодо врахування КСУ практики ЄСПЛ при

формуванні своєї практики. Суддя у своїй статті 2021 року вказує, що загалом КСУ використовував практику ЄСПЛ більше ніж у 40 своїх рішеннях, і близько ста рішень ЄСПЛ були застосовані для додаткової аргументації юридичних позицій КСУ [17, с. 127]. Суддя резюмує, що КСУ останніми роками став частіше звертатися до правових позицій ЄСПЛ та розглядає це як позитивну тенденцію, оскільки це дозволяє КСУ підсилити аргументацію власних юридичних позицій, вироблених на основі Конституції, і, що найголовніше, сприяє роз'ясненню змісту і значення застосовуваних конституційних положень, з одного боку, і законодавчих приписів, конституційності яких перевіряється, — з другого. Суддя вказує, що в основі процесу співробітництва між КСУ та ЄСПЛ є спільні фундаментальні права і свободи, а отже — спільна практика їх гарантування, забезпечення, охорони і захисту [17, с. 130].

ВС також широко застосовує практику ЄСПЛ при формуванні своєї практики, зокрема, і при розгляді господарських спорів (наприклад, огляд відповідної практики самого ВС за 2018 рік [18]), що нас найбільше цікавить в рамках цієї статті, оскільки спори про визнання недійсними рішень органів АМКУ про визнання вчинення порушень антимонопольного законодавства та притягнення за них до відповідальності вирішуються в порядку господарського судочинства відповідно до Господарського процесуального кодексу України (далі — «ГПК»). При розгляді господарських спорів господарські суди, зокрема, і Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, мають застосовувати Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права в силу ст. 11 ГПК [19].

Встановивши, що обидва суди — КСУ та ВС — широко використовують практику ЄСПЛ у своїй діяльності, перейдемо до основної мети статті — дослідження практики КСУ та ВС щодо прийняття та використання ними практики ЄСПЛ щодо визнання рішень конкурентних відомств «кримінальним обвинуваченням» в розумінні Конвенції для цілей встановлення стандартів/гарантій захисту прав суб'єктів господарювання в рамках проваджень АМКУ щодо контролю за дотриманням антимонопольного законодавства.

Аналіз практики КСУ вказує, що вказане вище питання в цілому перед ним не поставало і відповідної позиції конкретно щодо кримінальної природи проваджень АМКУ для цілей захисту прав суб'єктів господарювання він не формував.

У зв'язку з відсутністю практики КСУ конкретно щодо проваджень АМКУ цікавим є дослідження як взагалі КСУ сприймає практику ЄСПЛ щодо автономного значення «кримінального обвинувачення» для цілей захисту прав відповідно до Конвенції.

Аналіз практики КСУ вказує, що орган конституційної юрисдикції в цілому до практики ЄСПЛ

із поширення гарантій кримінального процесу на адміністративні провадження відкритий і декілька разів приймав рішення, в яких поширив вказані гарантії на адміністративні провадження.

Наприклад, у рішенні № 4-р(II)/2022 від 15.06.2022 у справі № 3-321/2019(7780/19, 91/21) КСУ вирішував питання відповідності Конституції положень ст. 485 Митного кодексу України, яка встановлювала відповідальність за перелічені у цій статті дії, спрямовані на неправомірне звільнення від сплати митних платежів чи зменшення їх розміру, а також інші протиправні дії, спрямовані на ухилення від сплати митних платежів, у вигляді безальтернативної санкції у формі накладення штрафу у розмірі 300 % несплаченої суми митних платежів. При вирішенні вказаної справи КСУ врахував практику ЄСПЛ щодо автономного значення «кримінального обвинувачення» для цілей Конвенції та прирівняння адміністративного арешту та значних адміністративних штрафів до кримінального обвинувачення. КСУ у своєму рішенні № 4-р(II)/2022 від 15.06.2022, зокрема, послався на рішення ЄСПЛ у справі *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy* (п. 3.1. мотивувальної частини рішення КСУ [20]), яким ЄСПЛ визнав рішення конкурентного відомства Італії про накладення штрафу за картель «кримінальним обвинуваченням» в розумінні ст. 6 Конвенції. У рішенні № 4-р(II)/2022 від 15.06.2022 КСУ вказав, що, зважаючи на практику ЄСПЛ та враховуючи, що санкція ст. 485 Митного кодексу України у вигляді накладення штрафу в розмірі 300 % несплаченої суми митних платежів є співмірною з кримінальним покаранням, підходить до розуміння принципу індивідуалізації юридичної відповідальності під час призначення кримінального покарання, сформульовані КСУ раніше, є застосовними і в межах конституційного провадження, за результатами якого КСУ прийняв вказане вище рішення [20].

У рішенні № 5-р(II)/2023 від 05.07.2023 у справі № 3-46/2022(95/22, 170/22, 233/22) КСУ знову вирішував питання відповідності Конституції певних положень Митного кодексу України, цього разу — ч. 1. ст. 483, яка встановлювала відповідальність за переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю, та відповідальність за порушення у вигляді накладення штрафу в розмірі 100 % вартості товарів — безпосередніх предметів порушення митних правил з конфіскацією цих товарів, а також товарів, транспортних засобів із спеціально виготовленими сховищами (тайниками), що використовувалися для переміщення товарів — безпосередніх предметів порушення митних правил через митний кордон України. Знову пославшись на практику ЄСПЛ щодо визначення «кримінального звинувачення» для цілей Конвенції, зокре-

ма, і вже згадувану справу *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, та проаналізувавши санкцію ч. 1 ст. 483 Митного кодексу України, КСУ констатував, що її приписи мають кримінально-правовий характер як за своєю каральною та стримувальною метою, так і за суворістю визначеного нею додаткового обов'язкового адміністративного стягнення у вигляді конфіскації товарів – безпосередніх предметів порушення митних правил, тому призначення такого стягнення має бути здійснене з урахуванням принципів і гарантій, притаманних кримінальному провадженню (п. 2.6. мотивувальної частини рішення) [21].

Таким чином, аналіз практики КСУ показує, що він у цілому сприймає та підтримує позицію ЄСПЛ, що певні адміністративні провадження можуть бути прирівняні до кримінальних за своєю суттю і на такі адміністративні провадження в аспекті дотримання та захисту прав людини мають поширюватися принципи та гарантії, притаманні кримінальному провадженню.

Що стосується Верховного Суду, з ним ситуація дещо відмінна від КСУ у тому плані, що перед ВС доводи щодо поширення кримінально-правових гарантій конкретно на провадження АМКУ піднімалися неодноразово. Тому доцільно проаналізувати як ВС відреагував на такі доводи.

У низці справ позивачі просили ВС сформулювати висновок щодо поширення на таку категорію справ як антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, тесту (критеріїв) Енгеля, стверджуючи про те, що кваліфікація правопорушень у справах про захист економічної конкуренції, доведення обставин у них має розглядатися як для «кримінальних правопорушень» із застосуванням стандартів доказування кримінального процесу, тобто стандарту «поза розумним сумнівом». Подібні доводи мотивовані тим, що органи АМКУ при розслідуванні справ про антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, переважно базують свої рішення про вчинення порушень на непрямих доказах, без прямих доказів погодженості конкурентної поведінки суб'єктів господарювання, оцінюючи ці непрямі докази у їхній сукупності та взаємозв'язку.

Прикладом справ, де подібні доводи піднімалися, є справа № 910/1005/22, в якій компанія-позивач ТОВ «ФК «Еко-Буд-Трейд», оскаржувала рішення АМКУ про притягнення її до відповідальності за антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів. Серед доводів касаційної скарги згаданої компанії було, зокрема, посилання на відсутність висновку ВС щодо врахування у такій категорії справ, тесту (критеріїв) Енгеля, згідно з яким кваліфікація правопорушень у справах про захист економічної конкуренції, доведення обставин у них має розглядатися як для «кримінальних право-

порушень» із застосуванням стандартів доказування кримінального процесу та доводи щодо ненадання судами попередніх інстанцій, які при розгляді справи застосували принцип дослідження доказів у сукупності, оцінки законності рішення АМКУ з точки зору застосування критеріїв Енгеля [22]. Відповідно до постанови ВС у справі № 910/1005/22 АМКУ подавав у цій справі пояснення щодо неможливості застосування критеріїв «Енгеля» (п. 7.4. постанови [22]).

Вирішуючи у справі № 910/1005/22 питання визнання провадження АМКУ «кримінальним обвинуваченням» в розумінні Конвенції у контексті критеріїв «Енгеля», ВС послався на те, що позивач не конкретизував, не обґрунтував та не мотивував, який саме з трьох критеріїв (кваліфікація згідно з внутрішнім правом, коло адресата та правові наслідки для адресата) не застосовував чи не врахував суд, як і на те, що застосування критеріїв «Енгеля» при кваліфікації обставин справи судами попередніх інстанцій не здійснювалося. Це стало причиною для позиції ВС щодо відсутності підстав для формування ним висновку щодо застосування критеріїв «Енгеля» під час розгляду цієї справи у розумінні приписів частини другої статті 287 ГПК (пп. 8.53-8.63 постанови ВС у справі № 910/1005/22 [22]).

Варто відзначити, що доводи щодо необхідності поширення на провадження АМКУ кримінально-правових гарантій з огляду на критерії Енгеля піднімалися й в інших справах, які були на розгляді ВС, зокрема, у справах №№ 921/120/20, 924/1096/20, 910/1131/22, де позивачі просили сформулювати ВС висновок щодо застосування цих критеріїв при кваліфікації правопорушень у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

У кожній з цих справ, які також стосувалися оскарження рішень органів АМКУ про притягнення позивачів до відповідальності за антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, ВС відмовив у формуванні відповідного висновку, з огляду на схожі мотиви, як у згаданій вище справі № 910/1005/22, а саме незастосування критеріїв Енгеля при кваліфікації обставин справи судами попередніх інстанцій (постанови ВС від 13.04.2021 у справі № 921/120/20 [23], від 22.07.2021 у справі № 924/1096/20 [24], від 04.05.2023 у справі № 910/1131/22 [25]).

За результатами проведення автором дослідження наразі випадки, коли ВС сформував висновок щодо підпадання проваджень АМКУ під «кримінальне обвинувачення» в розумінні Конвенції, відсутні. Наведені же вище справи вказують, що ВС у цілому не дуже охочий формувати такий висновок.

Так як кількість справ, де перед ВС ставить питання про «кримінально-правову» природу

в розумінні Конвенції проваджень органів АМКУ про порушення антимонопольного законодавства, є відчутною, це вказує на існування проблемного питання в частині наскільки глибоко органи АМКУ мають доводити порушення антимонопольного законодавства, як і ширшої проблематики – наскільки кримінально-правові гарантії мають бути запроваджені в адміністративні провадження органів АМКУ.

Відкритість вищих українських судових інстанцій до практики ЄСПЛ в частині визнання проваджень конкурентних відомств «кримінальним обвинуваченням» в розумінні Конвенції та формування позицій, що провадження АМКУ підпадають під «кримінальне обвинувачення», є одним із способів вказані вище проблеми вирішити. Формування таких позицій очікувано дозволить підвищити вимоги до забезпечення захисту прав суб'єктів господарювання під час проваджень АМКУ та встановити належні вимоги до правомірності прийнятих ним рішень, зокрема, й з огляду на зобов'язання України як сторони Конвенції. Тому лишається очікувати чи вказана вище практика ЄСПЛ знайде своє втілення у позиціях КСУ та ВС.

Висновки. Проведений аналіз практики КСУ показав, що він в цілому сприймає та використовує практику ЄСПЛ щодо прирівнювання адміністративних проваджень до «кримінальних» в розумінні Конвенції та поширення кримінально-правових гарантій на провадження, які за українським законодавством є адміністративними. КСУ поки не формував позиції щодо кримінально-правової природи конкретно проваджень АМКУ. Водночас, сформовані виходячи із практики ЄСПЛ позиції КСУ, що на адміністративні провадження про порушення митних правил мають поширюватися кримінально-правові принципи та гарантії, та посилання КСУ при обґрунтуванні цих позицій на одне з найбільш відомих рішень ЄСПЛ щодо поширення «кримінального обвинувачення» на рішення конкурентного відомства – *A. Menarini Diagnostics S.R.L. v. Italy*, дозволяють ствержувати про ймовірність прирівняння КСУ адміністративних проваджень АМКУ до кримінальних в частині вимог до захисту прав суб'єктів господарювання, коли це питання перед ним постане.

У частині ж Верховного Суду, питання поширення критеріїв Енгеля на провадження АМКУ щодо застосування антимонопольного законодавства все частіше перед ним постає – суб'єкти господарювання просять сформувати висновок щодо застосування критеріїв Енгеля до вказаних проваджень АМКУ. Поки ВС був не дуже охочий до формування подібних висновків та відмовляв у їхньому формуванні. Практика ВС, де останній визнав провадження АМКУ кримінальним обвинуваченням для цілей захисту прав суб'єктів господарювання,

відповідно до проведеного дослідження наразі відсутня. Формування ВС висновку, що провадження АМКУ мають розглядатися як кримінальні за своєю суттю в аспекті захисту прав суб'єктів господарювання може стати суттєвим позитивним кроком у питанні забезпеченні захисту прав суб'єктів господарювання під час проваджень органів АМКУ та запобіжником від прийняття останнім недостатньо обґрунтованих рішень. Тому лишається очікувати як буде розвиватися практика Верховного Суду щодо цього питання в подальшому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
2. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26.11.1993 № 3659-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
3. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України: Закон України від 09.08.2023 № 3295-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3295-20> (дата звернення: 31.01.2024).
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) від 04.11.1950, ратифікована Законом України від 17.07.97 № 475/97-ВР. База даних «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 31.01.2024).
6. CASE OF ENGEL AND OTHERS v. THE NETHERLANDS: Judgment of the European Court of Human Rights (Plenary) of 08/06/1976, app. no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72. *European Court of Human Rights*: website. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57479%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57479%22]}) (date of reference: 31.01.2024).
7. SOCIÉTÉ STENUIT v FRANCE: report of European Commission of Human Rights of 30/05/1991, app. No. 11598/85. *Eu-*

- ropean Court of Human Rights: website. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-46290> (date of reference: 31.01.2024).
8. AFFAIRE LILLY FRANCE c. FRANCE: Judgement of the European Court of Human Rights (Second Section) of 14/10/2003, app. No. 53892/00. *European Court of Human Rights*: website. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22language-isocode%22:\[%22FRE%22\],%22appno%22:\[%2253892/00%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-65912%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22language-isocode%22:[%22FRE%22],%22appno%22:[%2253892/00%22],%22documentcollectionid%22:[%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-65912%22]}) (date of reference: 31.01.2024).
 9. AFFAIRE A. MENARINI DIAGNOSTICS S.R.L. c. ITALIE: Judgement of the European Court of Human Rights (Second Section) of 27/09/2011, app. No 43509/08. *European Court of Human Rights*: website. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:\[%2243509/08%22\],%22itemid%22:\[%22001-106438%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%2243509/08%22],%22itemid%22:[%22001-106438%22]}) (date of reference: 31.01.2024).
 10. PRODUKCIJA PLUS STORITVENO PODJETJE D.O.O. V. SLOVENIA: Judgement of the European Court of Human Rights (Fourth Section) of 23 October 2018, application No. 47072/15. *European Court of Human Rights*: website. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22language-isocode%22:\[%22ENG%22\],%22appno%22:\[%2247072/15%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-187199%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22language-isocode%22:[%22ENG%22],%22appno%22:[%2247072/15%22],%22documentcollectionid%22:[%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-187199%22]}) (date of reference: 31.01.2024).
 11. Шкляр С.В. Захист прав та інтересів суб'єктів господарювання у правовідносинах з органами Антимонопольного комітету України. Київ : ТОВ ВО «Юстиніан», 2015. 200 с.
 12. Шкляр С.В. Контроль за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції в Україні: адміністративно-правові засади організації та функціонування : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2018. 515 с.
 13. Шкляр С.В. Поняття, особливості та інструменти доказування. Посібник для суддів Захист економічної конкуренції / упоряд. В. Брадеуцану, Н. Шукліна, О. Коптева. 2021. С. 23-33. URL: http://nsj.gov.ua/files/1643191642Handbook%20on%20Competition_Final.pdf (дата звернення: 31.01.2024).
 14. Дякулич О., Панчак А. Кримінальна природа штрафів за антимонопольні порушення у практиці ЄСПЛ. *Юридична Газета Online*: вебсайт. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/antimonopolne-konkurentne-pravo/kriminalna-priroda-shtrafiv-za-antimonopolni-porushennya-u-praktici-espl.html> (дата звернення: 31.01.2024).
 15. Глущенко С. Практика Європейського суду з прав людини і законодавство України про захист економічної конкуренції. *Юридична Газета Online*: вебсайт. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/praktika-evropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-i-zakonodavstvo-ukrayini-pro-zahist-ekonomichnoyi-konkuren.html> (дата звернення: 31.01.2024).
 16. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
 17. Юровська Г. Практика Європейського суду з прав людини в рішеннях органу конституційної юрисдикції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2021. № 5. С. 110-130. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/yurovska_g._praktyka_yevropeyskogo_sudu_z_prav_lyudyny_v_rishennyah_organu_konstytuciynoyi_yurysdykciyi.pdf (дата звернення: 31.01.2024).
 18. Огляд практики застосування суддями Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду рішень Європейського суду з прав людини при прийнятті постанов за 2018 рік. *Верховний Суд*: вебсайт. URL: https://supreme.court.gov.ua/user-files/media/oglyad_prakt_kgs_1.pdf (дата звернення: 31.01.2024).
 19. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
 20. Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України № 4-р(II)/2022 від 15.06.2022 у справі № 3-321/2019(7780/19, 91/21). *Верховна Рада України Законодавство України*: вебсайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-22#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
 21. Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України № 5-р(II)/2023 від 05.07.2023 у справі № 3-46/2022(95/22, 170/22, 233/22). *Верховна Рада України Законодавство України*: вебсайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-23#Text> (дата звернення: 31.01.2024).
 22. Постанова Верховного Суду від 04.07.2023 у справі № 910/1005/22. Єдиний держав-

- ний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/112117768> (дата звернення: 31.01.2024).
23. Постанова Верховного Суду від 13.04.2021 у справі № 921/120/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96309381> (дата звернення: 31.01.2024).
24. Постанова Верховного Суду від 22.07.2021 у справі № 924/1096/20. Єдиний держав-
- ний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/98513299> (дата звернення: 31.01.2024).
25. Постанова Верховного Суду від 04.05.2023 у справі № 910/1131/22. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/110689869> (дата звернення: 31.01.2024).

УДК 342.7:351.72 (4-67)(4-11)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.26>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕЙМЕНУВАННЯ НАСЕЛЕНИХ ПУНКТИВ, ЯК СКЛАДОВА ПРОЦЕСУ ДЕКОМУНІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ

Церковник С.І.,*кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
відділ організації наукової роботи**Львівський державний університет внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-2293-1880*

Церковник С.І. Нормативно-правове регулювання перейменування населених пунктів, як складова процесу декомунізації в Україні.

Дослідження присвячене аналізу нормативно-правового регулювання перейменування населених пунктів як складової процесу декомунізації в Україні. В контексті пострадянського простору переосмислення історичних назв та символів є ключовим етапом у визначенні нового національного напрямку та формуванні сучасного образу країни. Проведення декомунізації та переосмислення географічних та культурних аспектів стає актуальним завданням для країни, що прокладає шлях до європейської спільноти на світовій арені. Нормативне врегулювання перейменування населених пунктів визначається рядом законодавчих актів та вимагає ретельного вивчення. Метою дослідження є аналіз нормативно-правового забезпечення процесу переформування назв населених пунктів в контексті декомунізації. Вивчення правового підґрунтя сприятиме розумінню процесу зміни назв населених пунктів як інструменту впливу на культурну пам'ять та формування національної ідентичності. Дослідження базується на використанні комплексу методів, зокрема аналізу нормативно-правових актів, порівняльного аналізу вітчизняного та міжнародного досвіду перейменування населених пунктів, а також вивчення реакції громадськості на зміни назв населених пунктів. Результати дослідження дозволяють визначити ефективність та доцільність проведення процесу переосмислення та перейменування населених пунктів в рамках стратегії декомунізації. Дане дослідження виявляє ключові аспекти та нюанси правового регулювання даного процесу в українському контексті. Висновки дослідження вказують на необхідність подальшого розвитку та уточнення нормативно-правового регулювання процесу перейменування населених пунктів, враховуючи історичні, культурні та соціальні особливості України. Пропозиції, вироблені в рамках дослідження, можуть слугувати підґрун-

тям для подальших законодавчих ініціатив у цьому напрямку.

Ключові слова: нормативно-правове регулювання, населені пункти, топонімія, ідентичність, законодавчі акти, стратегія, декомунізація.

Tserkovnyk S. Normative-legal regulation of the renaming of settlements as a component of the decommunization process in Ukraine.

Research dedicated to the analysis of normative-legal regulation of the renaming of populated places as part of the decommunization process in Ukraine. In the context of post-Soviet space, rethinking historical names and symbols is a crucial step in defining a new national direction and shaping the country's modern image. Relevance. The implementation of decommunization and reconsideration of geographical and cultural aspects becomes a pressing task for the country aiming to integrate into the European community on the global stage. The normative regulation of renaming populated places is determined by a series of legislative acts and requires careful study. The purpose of the study is to analyze the normative-legal support of the process of renaming populated places in the context of decommunization. Studying the legal framework will contribute to understanding the process of changing the names of populated places as a tool to influence cultural memory and shape national identity. The research is based on a complex of methods, including the analysis of normative-legal acts, comparative analysis of domestic and international experience in renaming populated places, and the study of public reaction to changes in the names of populated places. The results of the study allow determining the effectiveness and feasibility of the process of reconsideration and renaming of populated places within the decommunization strategy. This research reveals key aspects and nuances of legal regulation of this process in the Ukrainian context. The study's conclusions point to the need for further development and clarification of normative-legal regulation of the process of renaming populated

places, taking into account the historical, cultural, and social peculiarities of Ukraine. The proposals developed within the study can serve as a basis for further legislative initiatives in this direction.

Key words: normative-legal regulation, populated places, toponymy, identity, legislative acts, strategy, decommunization.

Вступ. В Україні, як і в інших країнах, що пережили історичні трансформації, питання формування ідентичності та переосмислення національної історії стає не лише актуальним, але й важливим компонентом процесу національного самовизначення. Однією з ключових складових цього процесу в Україні є декомунізація, система заходів, спрямованих на усунення впливу колишнього комуністичного режиму. Однією із суттєвих ланок цього обширного процесу є нормативно-правове регулювання перейменування населених пунктів. У контексті декомунізації, перейменування населених пунктів визначається як ключовий етап, спрямований на зміну та оновлення топонімічного складу країни, що має важливе значення для формування нового культурного та ідентифікаційного простору. Відіграючи роль символічного відображення змін в суспільстві, цей процес стає об'єктом ретельного правового врегулювання, що визначається рядом законодавчих актів, спрямованих на визначення процедур та принципів перейменування, а також його впливу на адміністративно-територіальний лад України. У даному розглянуто та проаналізовано нормативно-правове забезпечення процесу перейменування населених пунктів в рамках декомунізації, висвітлено його ключові аспекти та визначено його роль у становленні нової національної ідентичності.

Матеріали та метод. Дослідження базується на використанні комплексу методів, зокрема аналізу нормативно-правових актів, порівняльного аналізу вітчизняного та міжнародного досвіду перейменування населених пунктів, а також

вивчення реакції громадськості на зміни назв населених пунктів.

Результати. Декомунізація — це система заходів, які теоретично та практично спрямовані на визволення від впливу та наслідків комуністичної ідеології у всіх сферах життя країни та суспільства після падіння комуністичних режимів [6].

Цей процес стартував після набуття незалежності Україною у 1991 році, але найбільш активно відзначився після подій Революції Гідності у 2014 році. Важливою частиною декомунізації стали рішення про перейменування вулиць та об'єктів, які мали прив'язку до комуністичної епохи, зокрема тих, що були названі на честь радянських лідерів чи подій. Такі заходи призначені для створення нового ідентичного простору, який відображав би цінності та історію незалежної України.

Існує два аспекти вирішення питання декомунізації: декомунізації як політики держави і як соціокультурного явища. Реалізація декомунізації у обох вимірах є важливою для визначення України як незалежного суверенного історичного суб'єкта та відмежування її від панівного російсько-імперського наративу «спільної» історії. Цей процес визначається як необхідний для участі України у світових подіях, пам'ятях та інтерпретаціях як повноправного учасника глобальної історії. Спрямована на реконтекстуалізацію декомунізація передбачає очищення українського публічного простору від советсько-комуністичного, а практично – колоніального символізму. Вона визначається як засіб зміни способу сприйняття, де контекст (дискурс, інтерпретація, світогляд) визначає і формує спосіб обговорення змісту. У контексті декомунізації як відмови від радянського символічного спадку важливою рисою є те, що вона впливає саме на «символічний» спадок [3].

В Україні існує ряд засобів декомунізації, спрямованих на відмову від спадщини радянського періоду та встановлення нового історичного наративу (табл.1).

Таблиця 1 – Способи декомунізації в Україні

№	Спосіб	Характеристика ознаки
1	Перейменування населених пунктів	Зміна назв вулиць, міст, сіл та інших адміністративних одиниць, що мали комуністичне чи радянське походження.
2	Заміна пам'ятників	Видалення або заміна пам'ятників та статуй комуністичних лідерів та символів.
3	Зміна історичного наративу	Зміна підходу до викладання історії в школах, включаючи нові підручники та курси.
4	Публічні обговорення та дискусії	Залучення громадськості до обговорення питань декомунізації через різноманітні заходи, такі як конференції та форуми.
5	Юридичні заходи	Прийняття законів і положень, спрямованих на заборону використання комуністичних символів та пропаганду комуністичної ідеології.
6	Інформаційні кампанії	Розповсюдження інформації про історію та наслідки комуністичного періоду в Україні через різні медійні засоби.

Одним із ключових інструментів реалізації декомунізації стало перейменування населених пунктів. Практика перейменування міст, сіл, вулиць та інших об'єктів стала не лише технічною процедурою, але й символічним виразом волі суспільства створювати новий національний лад.

Кожна географічна назва включає в себе певний сенс, відображаючи природні особливості місцевості, такі як рельєф, рослинність, тваринний світ, наявність корисних копалин. Проте форма та зміст цих назв завжди піддавалися впливу суспільно-історичних чинників. Назви не лише віддзеркалюють географічне середовище; їхню форму та семантику завжди визначали культурні та історичні умови [2]. Це підкреслює важливість розуміння того, як географічні назви взаємодіють із суспільно-історичним контекстом. Вибір та зміна назви вказують на те, як суспільство реагує на минулі історичні події та спрямовує свою ідентичність у новому культурному контексті.

У контексті нормативно-правового регулювання перейменування населених пунктів важливими елементами є закони та постанови, що визначають процедури зміни назв та встановлюють критерії відбору нових. Додатково, цей процес включає участь громадськості, дослідження історичних аспектів та обговорення змін серед місцевого населення.

Нормативно-правова база процесу декомунізації. За активного лобювання Інституту національної пам'яті внесено на розгляд, а 31.03.2015 на засіданні Кабінету Міністрів України схвалено чотири проекти декомунізаційних законів (для подання до ВР України):

- «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у XX столітті» (закон № 314-VIII) [8];
- «Про увічнення перемоги над нацизмом в Другій світовій війні 1939 – 1945» (закон № 315-VIII) [9];
- «Про доступ до архівів репресивних органів комуністичного тоталітарного режиму 1917 – 1991 років» (закон № 316-VIII) [10];
- «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режимів та заборону пропаганди їхньої символіки» (закон № 317-VIII) [11].

Ухвалений пакет законів про декомунізацію свідчив про наміри змінити політичний ландшафт України як у фізичному аспекті, вираженому у руйнації пам'ятників та перейменуванні вулиць, так і в інтелектуально-моральному аспекті, через відкидання залишків радянського світогляду з пам'яті українців.

Процес переосмислення спадщини комуністичного режиму та вилучення елементів ко-

муністичної ідеології з символічного простору України розпочався задовго до Революції Гідності, проте набув системності після ухвалення 9 квітня 2015 р. Закону України № 317-VIII «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режимів та заборону пропаганди їхньої символіки». Цей закон був частиною так званого «пакету декомунізації», що включав в себе законопроекти, які були запропоновані Українським інститутом національної пам'яті. Усі закони, що входили до «пакету декомунізації», були прийняті одночасно і отримали підпис Президента України 15 травня 2015 року. Вони набули чинності наступного дня після опублікування – 21 травня того ж року [12].

У 2016 році Верховна Рада послідовно прийняла серію постанов про зміну найменувань населених пунктів. Зрештою, у березні 2018 року був прийнятий ще один закон, спрямований на декомунізацію, який був передбачений раніше планом: «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років» [7]. Внаслідок цього в преамбулу до закону № 317-VIII було внесено відповідне доповнення [1, с. 87].

Новий закон передбачає, що відповідальність за його виконання покладається на Кабінет Міністрів та місцеві органи влади, конкретизуючи порядок і терміни виконання його положень [4, с. 106].

Після вторгнення росії в Україну розпочався новий етап декомунізації, який виявляється у вжитті активних заходів для національної самоідентифікації та визначення незалежності від російського впливу. Цей процес включає перейменування вулиць, площ, а також прибирання символів, пов'язаних із радянською історією. Українці активно відмовляються від російських назв вулиць, площ, та навіть теплоходів, намагаючись створити простір, який вільний від ворожих назв і відзначає нашу історію та героїв. Така тенденція спостерігається не лише в Україні, а й у різних країнах світу. За даними Міністерства закордонних справ, у 14 країнах світу 20 вулиць та площ отримали українські назви. Наприклад, у Чехії, Литві, Латвії, Албанії, Норвегії та Канаді вулиці та площі, на яких розташовані дипломатичні установи росії, отримали українські топоніми, що є символічним виявом відстані від російського впливу [13].

Загалом серед 50 досліджуваних міст у 41 процес дерусифікації відбувся або вже запущений (рис.1). І такі високі показники цілком логічні, адже понад 65% українців мають запит на перейменування топонімів, що містять російські або ж радянські назви [13].



Рисунок 1 – Перейменування міст України

Джерело: [13]

У той же час, у восьми містах ще не розпочався процес дерусифікації. Сім із цих міст (Бахмут, Мелітополь, Херсон, Рубіжне, Покровськ, Краматорськ) перебувають під окупацією або знаходяться в непосредній близькості до лінії бойових дій, що напряму впливає на здатність органів місцевого самоврядування виконувати свої функції.

Найбільше роботи у напрямку перейменування чекає на міста центру, сходу та півночі України. Топонімічні комісії у міських радах сформували перелік назв, обов'язкових до змін, і подекуди він стосується двох сотень чи навіть більше об'єктів. Для прикладу, топонімічна комісія у Вінницькій міській раді визначила необхідним змінити назви для майже 190 об'єктів, у Чернігові — 148, у Кропивницькому — 172, у Сумах — 184, у Кривому Розі — 193, у Кам'янському — 197. Містами-рекордсменами за кількістю топонімів, які потребують змін є Київ та Харків — більше 250 назв [13].

Важливо зауважити, що під дію законів про декомунізацію підпадають не всі вулиці. Так, у Слов'янську з 680 вулиць під дію закону підпадають майже 130, тобто близько 19%. У Вінниці з 840 вулиць треба змінити назви близько 140, тобто 16%. У Харкові з 2700 назв вулиць, провулків, проспектів і майданів під дію декомунізаційного законодавства підпадають приблизно 285 назв, тобто трохи більше як 10% [5, с. 17].

Наприклад, треба перейменувати такі назви, як: Жовтнева, Жовтневої революції, Червоно-

прапорна, Леніна, Войкова, Дзержинського [5, с. 17].

Винятком є назви, пов'язані з особами, чия діяльність за радянських часів сприяла розвитку української науки та культури, такі як Олесь Гончар, Павло Тичина, Сергій Корольов та інші; їхні назви залишаться незмінними. Також під дію декомунізаційного закону не потрапляють назви, такі як Фабрична, Дизельна, Тепловозна, Шарикопідшипникова, Тракторобудівників і подібні. Зміна чи повернення історичних назв у цих випадках може відбуватися відповідно до звичайного порядку: місцева влада має право перейменувати будь-яку назву в будь-який момент.

Висновки. Узагальнюючи, нормативно-правове регулювання перейменування населених пунктів в Україні є складним процесом, в основі якого лежать закони та постанови, визначаючи процедури та критерії вибору нових назв. Цей процес також включає участь громадськості, дослідження історичних аспектів та обговорення змін серед місцевого населення. Щодо декомунізації, важливим етапом стало прийняття законів, спрямованих на засудження комуністичного тоталітарного режиму та вилучення його символіки. Ці закони свідчили про наміри змінити політичну та інтелектуально-моральну зміну України. Після вторгнення росії в Україну спостерігається новий етап декомунізації, з активними заходами національної самоідентифікації та визначення незалежності від російського впливу. У цьому

контексті, перейменування міст і вулиць, а також видалення символів, пов'язаних із радянською історією, стають не лише процесом зміни назв, але й важливим елементом формування нового ідентичного простору, що віддзеркалює вольові рішення та національні цінності України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гриценко О.А. Декомунізація в Україні як державна політика і як соціокультурне явище. Київ: Інститут політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф. Кураса НАН України; Інститут культурології НАМ України, 2019. 320 с.
2. Железняк І.М. Роль і місце ономастичних досліджень у студіях з східнослов'янського етногенезу. Ономастика України та етногенез східних слов'ян. Ін-т української мови. Київ, 1998. С. 3-17.
3. Мусієздов О. Між пропагандою та мистецтвом: Знову про соціологію та декомунізацію. Україна модерна. 14.07.2018.
4. Рябчук М. Декомунізація чи деколонізація? Що показали політичні дискусії з приводу «декомунізаційних» законів? Наукові записки ІПіЕНД. 2016. Вип. 2 (82). С. 104-117.
5. Рябенко С.Д., Громенко С.В. Декомунізація: що і чому перейменовувати й демонтувати Збірник матеріалів, рекомендацій і документів щодо виконання вимог Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки». Київ, 2015. С. 17. URL: https://cg.gov.ua/web_docs/1/2015/12/docs/dekomunizaciya._shcho_y_chomu_pereymenovuvati_i_demontovuvati.pdf.
6. Терещенко К.Є. Процес реалізації державної політики відновлення історичної пам'яті в Україні. Закарпатські правові читання. 2017. Том 1. С. 56-60. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/13425>.
7. Закон України № 2325-VIII від 13.03.2018. Відомості Верховної Ради, 2018. № 20, ст. 189. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2325-19#Text> (дата звернення: 23.12.2023).
8. Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у XX столітті (закон № 314-19) // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/314-19>. (дата звернення: 23.12.2023).
9. Про увічнення перемоги над нацизмом в Другій світовій війні 1939-1945 (закон № 315-VIII). Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/315-VIII>. (дата звернення: 23.12.2023).
10. Про доступ до архівів репресивних органів комуністичного тоталітарного режиму 1917 - 1991 років (закон № 316-VIII). Верховна Рада України. Офіційний вебпортал. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/316-19>. (дата звернення: 23.12.2023).
11. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режимів та заборону пропаганди їхньої символіки (закон № 317-VIII). Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/317-19>. (дата звернення: 23.12.2023).
12. Декомунізація. Інститут національної пам'яті. URL: <https://uinp.gov.ua/dekomunizaciya-ta-reabilitaciya/dekomunizaciya> (дата звернення: 23.12.2023).
13. Дерусифіковані міста: як в Україні перейменовують топоніми. URL: <https://transparentcities.in.ua/articles/derusyfikovani-mista-yak-v-ukraini-pereimenovuiut-toponimy>. (дата звернення: 23.12.2023).

УДК 342.72/73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.27>

ПОСТМОРТАЛЬНА РЕПРОДУКЦІЯ ЯК ГАРАНТІЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА РЕПРОДУКЦІЮ ДЛЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ

Чечерський В.І.,

доктор юридичних наук,

доцент, начальник відділу

Спеціалізованої екологічної прокуратури

Офісу Генерального прокурора,

Почесний працівник прокуратури

ORCID: 0000-0002-4269-1247

Чечерський В.І. Постмортальна репродукція як гарантія реалізації права на репродукцію для військовослужбовців та інших осіб.

Поява допоміжних репродуктивних технологій, зміна можливостей людства у сфері відтворення собі подібних, зумовило держави встановити власні правила регулювання суспільних відносин у цій сфері з урахуванням існуючих правових традицій, звичаїв і менталітету.

Зважаючи на демографічну кризу в Україні, яка поступово поглиблюється у зв'язку з повномасштабною агресією, загибеллю громадян України внаслідок бойових дій та відтоку людських ресурсів, проблематика удосконалення державної політики у сфері репродуктології є одним з найважливіших питань сьогодення.

У зв'язку з цим, в умовах воєнного стану завданням держави є особливий захист прав тих осіб, які з ризиком для власного життя протидіють агресору. Одним із способів захисту фундаментального права на продовження роду для цієї категорії громадян є постмортальна репродукція.

Разом з тим, не забороняючи постмортальну репродукцію, держава не виробила чіткої позиції щодо допустимості, умов та підстав для її застосування. Як наслідок, національне законодавство у цій сфері є суперечливим.

У статті оцінюється прийнятність посмертної репродукції, її вплив на реалізацію фундаментального права людини на репродуктивне відтворення, зокрема для військовослужбовців.

Проаналізовано нещодавно прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)».

Констатовано, що законодавчі норми, якими передбачено обов'язкову утилізацію репродуктивних клітин померлих військовослужбовців, фактично знівельовують мету цього Закону.

Крім того, наведено аргументи, що його норми не відповідають вимогам Конституції України,

у тому числі щодо забезпечення рівності громадян.

Додатково обґрунтовано позицію, що закон містить прогалини, оскільки врегульовує лише порядок поводження з репродуктивними клітинами, однак не вирішує питання зберігання та подальшого розпорядження зиготами та ембріонами. При цьому доведено, у тому числі з посиланням на інші законодавчі акти, що вони різні за своєю природою, оскільки останні містять гени обох батьків.

Зазначено, що поданий законопроект від 29.01.2024 № 10437, який покликаний усунути недоліки зазначеного вище Закону не врегульовує цю прогалину, а тому потребує доопрацювання.

Ключові слова: права людини, право на репродуктивне відтворення, репродуктивні права, посмертна репродукція, посмертна допоміжна репродукція.

Checherskyi V. Posthumous reproduction as a guarantee of the reproductive right implementation for military servants and other persons.

Introduction of assisted reproductive technologies, change in the capabilities of humanity in the field of reproduction of its own kind, caused states to establish their own rules for regulating social relations in this field, taking into account the existing legal traditions, customs and mentality.

It is emphasized that in view of the demographic crisis in Ukraine, which is gradually deepening in connection with full-scale aggression, the death of Ukrainian citizens as a result of hostilities and the outflow of human resources, the issue of improving state policy in the field of reproductive medicine is one of the most important issues today.

In this regard, in the conditions of martial law, the task of the state is the special protection of the rights of those persons who oppose the aggressor at the risk of their own lives. One of the ways to protect the fundamental right to procreate for this category of citizens is posthumous reproduction.

However, while not prohibiting posthumous reproduction, the state did not develop a clear position on admissibility, conditions and grounds for its use. As a result, national legislation in this area is contradictory.

The article assesses the acceptability of posthumous reproduction, its impact on the realization of the fundamental human right to reproductive reproduction, in particular for military personnel.

The recently adopted Law of Ukraine "On Amendments to Certain Laws of Ukraine Regarding Ensuring the Right of Military Servicemen and Other Persons to Biological Parenthood (Maternity)" is analyzed.

It was established that the legislative norms, which provide for the mandatory disposal of reproductive cells of deceased servicemen, actually negate the purpose of this Law.

In addition, arguments are given that its norms do not meet the requirements of the Constitution of Ukraine, including the provision of equality of citizens.

Additionally, the position that the law contains gaps is substantiated, as it regulates only the procedure for handling reproductive cells, but does not resolve the issue of storage and further handling of zygotes and embryos. At the same time, it has been proven, including with reference to other legislative acts, that they are different in nature, since the latter contain the genes of both parents.

It is noted that the submitted draft law dated January 29, 2024 No. 10437, which is designed to eliminate the shortcomings of the above-mentioned Law, does not address this gap, and therefore needs to be revised.

Key words: human rights, right to continue of the genus, reproductive rights, posthumous reproduction, posthumous assisted reproduction.

Постановка проблеми. Верховною Радою України прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» від 22.11.2023 № 3496-IX [1]. Вже через три місяці з дня опублікування цей Закон повинен набрати чинність.

Серед іншого Законом передбачено, що у разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їх зберігання припиняється з подальшою утилізацією.

Відтак фактично військовослужбовці та інші особи, які ціною власного життя захищали Україну, будуть позбавлені фундаментального права людини на репродуктивне відтворення шляхом заборони їм у можливостях постмортальної репродукції.

Прийняття цього Закону викликало гострі дискусії як серед науковців, так і широкої громадськості, адже він стосується такої чутливої теми, як можливість продовження роду тими, хто захищає батьківщину від широкомасштабної агресії російської федерації.

Аналіз останніх досліджень. Враховуючи новітність інституту постмортальної репродукції, значні та безперервні наукові досягнення останніх років у цій сфері, що істотно змінюють можливості відтворення собі подібних, можна констатувати про відсутність на теперішній час достатньо глибокого наукового правового вивчення цієї тематики. З юридичного кута зору здебільшого проблематика цього виду репродукції розглядається або в публіцистичних джерелах, або стосується окремих її аспектів, передусім цивільно-правового. Останнім часом феномен постмортальної репродукції у своїх працях досліджували Т. Михайліна, А.В. Мусієнко, К.В. Москаленко та деякі інші дослідники.

Актуальність теми. Зважаючи на демографічну кризу в Україні, яка поступово поглиблюється у зв'язку з повномасштабною агресією, загибеллю громадян України внаслідок бойових дій та відтоку людських ресурсів проблематика удосконалення державної політики у сфері народонаселення є одним з найважливіших питань сьогодення.

Метою статті є аналіз норм Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» від 22.11.2023 № 3496-IX та надання за його результатами пропозицій щодо удосконалення законодавства у цій сфері з урахуванням фундаментального права людини на репродукцію.

Виклад основного матеріалу. Як вже нами зазначалося раніше [2, с. 116] досягнення у галузі медицини і біології змусили людину по новому оцінити процес власного відтворення. Це також вимагає від юриспруденції реагувати на результати науки, щоб регламентувати новітні правовідносини, які виникають у зв'язку з цим. Одним із сучасних викликів для права стала можливість репродукції (відтворення) людини поза звичайними біологічними рамками. Вказане насамперед завдячує розвитку технології кріоконсервування репродуктивних клітин (гамет) та ембріонів, яка змістила часові рамки не тільки народження генетично рідних дітей, але і їх зачаття.

Відтак лише відносно нещодавно стало можливим додатково захистити фундаментальне право людини на продовження роду засобами та методами про які раніше, внаслідок відсутності технічних можливостей, не можна було й гадати.

Кожна держава самостійно приймає рішення про правомірність постмортальної репродукції,

умови та підстави її проведення у разі допустимості.

У багатьох країнах, де вона дозволена, передбачені норми, що покликані сприяти особливому захисту права на продовження роду окремих категорій осіб, передусім тих, хто перебуває на військовій службі чи іншим чином ризикує власним життям заради інтересів держави та її громадян.

Наприклад, в Сполучених Штатах Америки практикується здача сперми військовослужбовцями у разі можливої участі у бойових діях [3, с. 109]. Особливі умови постмортальної репродукції передбачені в Ізраїлі, де триває військова операція «Залізні мечі».

Преференції, можливість зберігання репродуктивних клітин для військових за державний кошт передбачено в багатьох державах. До речі, досить консервативна у питаннях нових методик репродукції російська федерація теж стала на цей шлях.

Погодимось з А.В. Мусієнко, що активні бойові дії на території нашої держави спричинили погіршення й демографічної ситуації. Скорочення частки чоловічого населення репродуктивного віку особливо гостро ставить питання можливості реалізації свого права на батьківство й після смерті, відтворення собі подібних [4, с. 448].

Виходячи із зазначеної у пояснювальній записці до законопроекту від 08.09.2022 № 8011 мети, його головним завданням було створення державних гарантій щодо збереження можливості біологічного батьківства/материнства для захисників та захисниць України, у випадку отримання ними поранень, які впливають на репродуктивні функції [5]. Безпосередньо назва проєкту вказує на те, що метою є забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство).

Разом з тим, окремі норми прийнятого Закону виконали зворотну місію та фактично знівелювали головну його ідею – сприяти фундаментальному праву перерахованих у Законі категорій осіб на збереження власного роду.

Про наявні проблеми практичного застосування цього Закону, які унеможливають постмортальну репродукцію загиблих захисників і захисниць, наявні випадки відмови у цьому виді репродукції навіть за наявності згоди померлого, поділилася на шпальтах Української правди адвокат О. Бабич [6].

Зокрема, у підпункті 3 пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» передбачено, що: «у разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їх зберігання припиняється з подальшою утилізацією». Отже мова йде не лише про припинення зберігання за державний кошт репродуктивних клітин, але й безумовне їх знищення.

Таким чином норми Закону фактично покращують правове положення та гарантують право на продовження роду для дуже вузького кола осіб, а саме тих, хто позбавлений можливості на репродукцію, наприклад внаслідок поранення (однак не загинув, у тому числі й через деяких час після отримання поранення). Адже інші особи не потребуватимуть реалізації права на репродукцію через застосування цієї методики.

Необхідно зауважити, що первинна редакція законопроекту від 08.09.2022 № 8011 не містила цієї норми. Відповідну пропозицію було внесено у ході другого читання та схвалено Головним комітетом, яким є Комітет Верховної Ради України з питань соціальної політики та захисту прав ветеранів.

Обґрунтуванням для зазначеної пропозиції стало твердження, що: «питання постмортальної репродукції наразі залишається неврегульованим національним законодавством». Нагадаємо, що у Верховній Раді України ще з жовтня 2022 року перебуває на розгляді проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання постмортальної репродукції № 8097, який покликаний унормувати вказану сферу [7].

У цьому контексті зупинемось на невідповідності змісту згаданого вище Закону деяким положенням Конституції України.

По-перше, ст. 3 Конституції передбачає, що людина, її життя і здоров'я визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Згідно із ст. 19 Основного Закону виключно на органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадових осіб поширюються положення про те, що вони зобов'язані діяти на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

З огляду на це, дискусійним є надане народним депутатом обґрунтування до пропозицій під час розгляду законопроекту у другому читанні про те, що оскільки законодавчо постмортальну репродукцію не врегульовано, то у разі, якщо зберігаються репродуктивні клітини за державний кошт, вони повинні бути утилізовані. Адже нормативно-правовими актами цей вид репродукції не заборонено. Більше того, судова практика у випадках постмортальної репродукції стає на користь особи про що свідчить рішення Верховного Суду у справі № 420/5/22.

Звідси виникає і друга проблематика, яка пов'язана із забезпеченням гарантованого ст. 24 Конституцією принципу рівності. Відповідно до підпункту 4 пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення»: «особи, на яких поширюється дія цього Закону та які до набрання ним чинності за рахунок власних коштів оплачували послугу із зберігання своїх репродуктивних клітин, отримують право на їх подальше безоплатне

зберігання відповідно до цього Закону у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України».

На відміну від підпункту 3 цього пункту для цієї категорії осіб не передбачено безальтернативного припинення права зберігання репродуктивних клітин за державний кошт з подальшою їх утилізацією.

Отже спостерігається певний штучний поділ на тих, хто довірився державі і віддав на безоплатне зберігання власні гамети (і внаслідок смерті бузальтернативно втратив право на продовження роду) і тих, хто їх зберігав за власний кошт і на якого не поширюються вимоги підпункту 3.

Крім того, Закон не врахував ще одну особливість. На зберігання через кріоконсервацію можуть спрямовуватися як репродуктивні клітини чоловіка і жінки, так і ембріони. Отже не лише заморожування репродуктивних клітин, але й ембріонів дозволяє здійснити постмортальну репродукцію [3, с. 127].

Не будемо вдаватися до особливостей статусу ембріона, оскільки це не є предметом цієї праці, проте очевидним є той факт, що ембріон поєднує генетичні клітини обох батьків, та є зародком, організмом у початковий період внутрішньоутробного розвитку. Аналогічні особливості щодо поєднання репродуктивних клітин батька й матері притаманні зиготі. Частина 2 ст. 3 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» теж розділяє статеві залози, репродуктивні клітини та живі ембріони [8].

Можемо зробити висновок, що репродуктивна клітина, зигота та ембріон не можуть бути отождновані, оскільки по своїй природі вони різні.

Проте у Законі про порядок використання зигот та ембріонів, можливість їх безоплатного зберігання для військовослужбовців та інших осіб, які захищають державу не йдеться, що свідчить про усічений підхід до вирішення питання захисту їх гарантій на батьківство (материнство).

І якщо законопроектом «Про внесення змін до пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» від 29.01.2024 № 10437 [9] приписи підпункту 3 пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону від 22.11.2023 № 3496-IX пропонується змінити та все ж таки гарантувати спадкоємцям право на розпорядження репродуктивними клітинами, то проблематика зберігання та подальшого розпорядження зиготами й ембріонами так і не вирішена.

Зважаючи на викладене вважаємо, що проєкт Закону від 29.01.2024 № 10437 щодо визначення права розпорядження репродуктивними клітинами у разі загибелі (визнання померлим) їх

власника» у цій частині потребує доопрацювання. Зокрема, відповідні гарантії слід поширити на зиготи та ембріони.

Крім того, додаткового парламентського контролю потребуватимуть дії та рішення Кабінету Міністрів України, який повинен прийняти нормативно-правові акти, що впливають із цього Закону, на предмет їх відповідності заявленій законопроектом меті.

Висновки. Передбачені у підпункті 3 пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» від 22.11.2023 № 3496-IX положення про те, що у разі загибелі або визнання померлою в установленому порядку особи, репродуктивні клітини якої зберігаються, їх зберігання припиняється з подальшою утилізацією знівельовує мету його прийняття.

У зв'язку з цим зазначені норми повинні бути виключені із Закону.

Запропоновані зміни до цього Закону лише частково вирішують проблематику гарантування права військовослужбовців та інших осіб на забезпечення фундаментального права на репродукцію, оскільки їх предметом регулювання є лише гамети (репродуктивні клітини), які не охоплюють відмінні за своєю природою зиготи та ембріони. Тому поданий законопроєкт від 29.01.2024 № 10437 у цій частині потребує доопрацювання шляхом поширення відповідних гарантій на зиготи та ембріони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство): Закон України від 22.11.2023 № 3496-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3496-20#Text> (дата звернення: 30.01.2024).
2. Чечерський В.І. Постмортальна репродукція: актуальні проблеми правового регулювання та зарубіжний досвід. Visegrad Journal On Human Rights. 2019. № 4. Ч. 1. С. 166–171.
3. Чечерський В.І. Право на репродукцію (відтворення) у системі основоположних прав людини: конституційно-правове дослідження : монографія. Херсон : Видавництво «ОЛДІ-ПЛЮС», 2019. 416 с.
4. Мусієнко А.В., Мусієнко М.А. До проблеми нормативно-правового забезпечення постмортальної репродукції: Україна та зарубіжний досвід. Юридичний науковий електронний журнал. 2020. № 10. С. 448–450.

5. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін та доповнень до деяких законів України з метою забезпечення прав учасників війни на біологічне посттравматичне батьківство/материнство». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1464643> (дата звернення: 01.02.2024).
6. Осадча Я. Як закон перешкоджає українським вдовам народжувати дітей від загиблих військових. Розбір ситуації. Українська правда. 2024. URL: <https://life.pravda.com.ua/health/2024/01/28/259086/#:~:text=%22%D0%9C%D0%BE%D1%8F%20%D0%BF%D0%BE%D0%B7%D0%B8%D1%86%D1%96%D1%8F%3A%20%D1%80%D0%B5%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B4%D1%83%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D1%96%20%D0%BA%D0%BB%D1%96%D1%82%D0%B8%D0%BD%D0%B8%20%E2%80%93,%D0%BD%D0%B0%D0%B2%D1%96%D1%82%D1%8C%20%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%B4%D0%B0%D1%82%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%20%D0%B7%D0%B0%D0%B3%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D0%B1%D0%B0%D0%BD%D0%BA%D1%83> (дата звернення: 31.01.2024).
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання постмортальної репродукції: проект Закону. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40588> (дата звернення: 02.02.2024).
8. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині: Закон України від 17.05.2018 № 2427-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#Text> (дата звернення: 02.02.2024).
9. Про внесення змін до пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права військовослужбовців та інших осіб на біологічне батьківство (материнство)» щодо визначення права розпорядження репродуктивними клітинами у разі загибелі (визнання померлим) їх власника: проект Закону. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43588> (дата звернення: 02.02.2024).

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

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.28>

ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЦИФРОВУ ДОБУ

Барановська В.М.,

кандидат юридичних наук, доцент МОН,

професор кафедри цивільно-правових дисциплін та міжнародного права

Навчально-наукового інституту права ім. Князя Володимира Великого

Барановська В.М. Право інтелектуальної власності в цифрову добу.

У сучасному світі, що швидко розвивається, де інформаційні технології стають неодмінною складовою суспільного життя, поняття «цифрова доба» набуває особливого значення. Ця епоха характеризується прагматичним використанням цифрових технологій у всіх сферах господарської, соціальної та культурної діяльності. В такому контексті, важливим аспектом функціонування сучасного суспільства є право інтелектуальної власності, яке в цифрову добу набуває нові виклики та можливості.

Право інтелектуальної власності визнає та захищає інтелектуальні та творчі досягнення особи чи колективу, надаючи їм право власності та контролю над цими досягненнями. Важливим є те, що право інтелектуальної власності сприяє стимулюванню творчості та інновацій, оскільки воно надає власникам інтелектуальних прав відповідні економічні стимули.

Зростання використання цифрових технологій і Інтернету викликає ряд нових питань і викликів, пов'язаних з правами інтелектуальної власності. З одного боку, цифрова доба створює унікальні можливості для створення, розповсюдження і використання інтелектуальної власності, приводячи до нових форм творчості та підтримки культурного обміну. З іншого боку, вона породжує проблеми щодо контролю, захисту та відтворення цієї власності у цифровому середовищі, зокрема, зростанням піратства та порушення авторських прав.

В цифрову добу право інтелектуальної власності стає основою для інновацій, технологічного розвитку та культурного обміну. Розуміння його функцій, викликів та перспектив є важливим завданням для подальшого розвитку суспільства у цифровому віці. У цьому контексті дослідження висвітлює ключові аспекти і розв'язання про-

блеми права інтелектуальної власності в цифрову добу, зокрема, роль правових норм, заходів захисту, інновацій та співпраці на міжнародному рівні.

Ключові слова: інтелектуальна власність, цифрова технологія, законодавство, захист прав власників, інтернет.

Baranovska V. Intellectual property rights in the digital age.

In today's rapidly developing world, where information technologies are becoming an indispensable component of social life, the "digital age" concept is gaining special importance. This era is characterized by the pragmatic use of digital technologies in all spheres of economic, social, and cultural activity. In this context, an important aspect of the functioning of modern society is intellectual property law, which in the digital age acquires new challenges and opportunities.

Intellectual property law recognizes and protects the intellectual and creative achievements of an individual or collective, giving them the right to own and control these achievements. Importantly, intellectual property law helps stimulate creativity and innovation, as it provides appropriate economic incentives to intellectual property owners.

The growing use of digital technologies and the Internet raises several new questions and challenges related to intellectual property rights. On the one hand, the digital age creates unique opportunities for the creation, distribution, and use of intellectual property, leading to new forms of creativity and supporting cultural exchange. On the other hand, it creates problems regarding the control, protection, and reproduction of this property in the digital environment, particularly the growth of piracy and copyright infringement.

In the digital age, intellectual property rights become the basis for innovation, technological

development, and cultural exchange. Understanding its functions, challenges, and prospects is an important task for the further development of society in the digital age. In this context, the study highlights key aspects and solutions to the problem of intellectual property rights in the digital age, in particular, the role of legal norms, protection measures, innovation, and cooperation at the international level.

Key words: intellectual property, digital technology, legislation, protection of the rights of owners, the Internet.

Постановка проблеми. Сучасний розвиток інформаційних технологій та швидке поширення Інтернету перетворили цифрову добу на період активного росту інтелектуальної творчості, розповсюдження знань і створення нових технологій. У такому контексті право інтелектуальної власності стає крайньою важливим інструментом, спрямованим на захист інтелектуальних досягнень та стимулювання інновацій. Однак, ця область права стикається з низкою викликів та проблем у цифровому середовищі, які вимагають серйозного аналізу та розробки ефективних рішень.

Першою ключовою проблемою є піратство та порушення авторських прав в цифровій добі. За ростом доступності та простоти поширення інформації в Інтернеті стоїть загроза несанкціонованого копіювання та поширення авторських матеріалів, що призводить до значних фінансових втрат для творців та правовласників. Піратство стає змагальною проблемою для захисту прав інтелектуальної власності, і виникає питання про ефективність діючих методів боротьби з ним в цифровому середовищі.

Другою важливою проблемою є питання про баланс між правами авторів та доступом до інформації в цифровому віці. З одного боку, правові обмеження інтелектуальної власності можуть обмежувати доступ до знань та інновацій, що є прямим суперечливим фактором для суспільства. З іншого боку, відсутність адекватного захисту може позбавляти творців стимулу для створення нових інтелектуальних продуктів. Таким чином, виникає питання про те, як збалансувати ці інтереси в цифрову добу.

Третьою проблемою стає вплив цифрових технологій на творчий процес і засоби створення та розповсюдження інтелектуальної власності. З ростом автоматизації та розповсюдження інформації через широкий спектр цифрових інструментів виникають питання про те, як це впливає на процеси створення, володіння та контролю над інтелектуальною власністю.

Отже, ця проблема вимагає подальшого дослідження, щоб розвинути більш ефективні підходи до регулювання та захисту права інтелек-

туальної власності в цифрову добу, зокрема, через аналіз і визначення стратегій для боротьби з піратством, встановлення балансу між правами та доступом, а також врахування впливу цифрових технологій на створення і розповсюдження інтелектуальної власності.

Стан опрацювання теми. На сьогоднішній день тема викликає живий інтерес як серед науковців, так і серед практиків в галузі права, інновацій та цифрових технологій. Опрацювання цієї теми наразі знаходиться на етапі активного розвитку, і вже зафіксовані деякі ключові напрями. Серед науковців можна виділити таких, як: Воронкова В., Капітаненко Н., Никитенко В., Григор'янц Г.І., Кур'ян С.П., Лящов В.О., Стоянова Т.Ф., Токарева В.О. та інших, які займаються вивченням окремих галузей цієї невичерпної теми.

Мета полягає в комплексному аналізі впливу цифрових технологій та Інтернету на право інтелектуальної власності, виявленні актуальних викликів та проблем, що виникають у цьому контексті, і розробці ефективних рішень для забезпечення балансу між захистом прав творців та сприянням інноваціям в сучасному суспільстві.

Виклад основного матеріалу. Право інтелектуальної власності (ПІВ) представляє собою складну галузь права, яка охоплює і захищає інтелектуальні та творчі досягнення людини чи колективу. Це право визнає та гарантує власникам відповідні права на використання, контроль та володіння їхніми інтелектуальними створіннями [12]. Право інтелектуальної власності ставить перед собою завдання сприяти стимулюванню творчості, поширенню знань та інноваціям, а також захищати інтереси творців та власників інтелектуальних досягнень.

Ця галузь права охоплює різні види інтелектуальних створінь, серед яких можна виділити такі основні категорії:

- Авторське право (авторське право на літературні, художні, музичні та інші твори). Авторське право надає авторам творів право на контроль використання та розповсюдження своїх творів, включаючи право на виготовлення копій, дублікатів та адаптацію.
- Патенти (право на винахід, корисну модель, промисловий зразок). Ця категорія права інтелектуальної власності відноситься до новаторських розробок, які мають практичне застосування і можуть бути піддані патентному захисту.
- Товарний знак та промисловий дизайн дозволяє власникам захищати свої товарні ім'я та логотипи, позначення, що ідентифікують їхні продукти чи послуги, від плагіату та незаконного використання.
- Комерційна таємниця. Це право захищає конфіденційні таємниці, які є важливими для бізнесу, від розкриття та використання сторонніми особами.

- Схеми інтегральних мікросхем та інші види права інтелектуальної власності. Ця категорія охоплює інтелектуальні створення, пов'язані з електронікою, програмним забезпеченням, інформаційними технологіями тощо [12].

Право інтелектуальної власності підтримує інновації, технологічний розвиток і розвиток культури, надаючи творцям та власникам правовий захист та економічні стимули для подальшої творчості. Завдяки ПІВ здійснюється баланс між захистом прав власності та підтримкою відкритого обміну знаннями і інноваціями, що є важливим фактором у сучасному глобалізованому суспільстві.

Цифрова доба, яка охоплює нашу сучасність, призвела до кардинальних трансформацій у сфері права інтелектуальної власності. Швидкий розвиток інформаційних технологій та доступ до Інтернету розширили можливості створення, поширення та використання інтелектуальних створень, що вимагає адаптації правових рамок інтелектуальної власності для врахування цих нових реалій [9].

В цьому середовищі інформація рухається з надзвичайною швидкістю, і це створює нові виклики для захисту авторських прав. Твори, розміщені в мережі, можуть миттєво поширюватися та бути доступними широкому колу користувачів, що робить наближення інфраструктури права інтелектуальної власності до цього швидкозмінного середовища надзвичайно актуальним завданням [10]. З популярністю Інтернету зростає і проблема піратства, нелегального заволодіння та поширення інтелектуальних творів. Цифрові технології зробили копіювання та розповсюдження матеріалів більш доступними та легшими, що вимагає посилення заходів з контролю та захисту авторських прав [6]. Цифрова доба створила нові ситуації, коли права користувачів, зокрема на доступ до інформації, можуть конфліктувати з правами власників інтелектуальної власності. Наприклад, питання щодо обмежень на відтворення та розповсюдження з метою освіти, наукових досліджень чи іншого «суспільно корисного використання» стають об'єктом уваги. З цифровими технологіями пов'язані нові можливості для створення та застосування інтелектуальних створень у різних галузях, таких як штучний інтелект, машинне навчання, біотехнології тощо. Це створює потребу в нових рішеннях щодо ліцензування та регулювання використання інтелектуальної власності в інноваційних проектах. Оскільки інформація та інтелектуальні створення не мають кордонів, міжнародний аспект права інтелектуальної власності стає все більш важливим. Потреба в гармонізації правових норм і стандартів у цифровому середовищі набуває загальноновизнаного значення для забезпечення захисту інтелектуальної власності на міжнародному рівні [11].

Ці зміни в сфері права інтелектуальної власності ставлять перед суспільством і правозахисниками виклик адаптації правових норм і механізмів до нових реалій цифрового світу з метою забезпечення балансу між захистом прав творців та інноваціями, а також забезпеченням доступу до інформації та культурних цінностей для глобального суспільства.

У цифрову добу, характеризуючись динамічними та швидкозмінними процесами створення, розповсюдження і використання інтелектуальної власності, регулювання цієї сфери стає надзвичайно важливим завданням для забезпечення балансу між захистом прав творців та стимулюванням інновацій. Одним із ключових способів регулювання є оновлення законодавства, що відповідає викликам цифрового середовища. Це включає в себе внесення змін до авторського, патентного та інших видів правових актів, які визначають правила захисту інтелектуальної власності в онлайн-середовищі. Сучасні технології, такі як системи DRM (Digital Rights Management) [2], блокчейн та інші, можуть використовуватися для захисту прав власників інтелектуальної власності в мережі, та дозволяють обмежувати доступ до матеріалів і контролювати їхнє використання. Вони надають власникам інтелектуальної власності можливість шифрувати, обмежувати копіювання та встановлювати обмеження на відтворення своїх творів, що сприяє захисту інтелектуальної власності.

Власники інтелектуальної власності можуть укладати ліцензійні угоди, що регулюють умови використання їхніх творів. Цей процес дозволяє стимулювати інновації та контролювати використання інтелектуальної власності [7]. Власники можуть посприяти видачі ліцензій на використання своїх творів іншим особам або організаціям. Це може включати платні або безкоштовні ліцензії з обмеженнями на тип використання, та сприяти захисту своєї власності. В деяких випадках автори можуть надавати іншим доступ до своїх творів через ліцензії з відкритим кодом, що дозволяє іншим користувачам використовувати і модифікувати ці твори за певними умовами.

Судовий захист залишається важливим засобом регулювання права інтелектуальної власності. Суди вирішують суперечки між власниками інтелектуальної власності та порушниками, встановлюючи правопорушення та визначаючи компенсації. Судовий шлях також є важливим способом захисту прав власності [5]. Власники можуть подавати судові позови проти порушників інтелектуальних прав для визначення порушень і відшкодування завданих збитків. Міжнародні угоди та організації, такі як Всесвітня організація інтелектуальної власності [3] та Договір про патентне право [1], сприяють створен-

ню міжнародних стандартів та спільних підходів до регулювання.

Засвоєння основ права інтелектуальної власності серед користувачів Інтернету та творців є важливим аспектом регулювання. Освіта та свідомість сприяють запобіганню порушень прав інтелектуальної власності та розумінню їхньої важливості для інноваційного розвитку.

Для забезпечення захисту інтелектуальної власності в цифрову добу застосовуються різні стратегії та способи. Водяний знак (Watermarking) передбачає додавання невидимого або видимого позначення на цифровий контент для ідентифікації його власника. Водяні знаки застосовуються для запобігання плагіату та незаконному використанню. Освітні програми та етичні ініціативи сприяють свідомому використанню інтелектуальної власності. Вони навчають користувачів правилам авторського права та розвивають розуміння важливості захисту інтелектуальних прав. Власники інтелектуальної власності можуть використовувати технічні заходи захисту на рівні мережі, такі як брандмауери, антивіруси та інші, для запобігання несанкціонованому доступу та крадіжці інтелектуальних створень. Захист метаданих (інформації, що описує іншу інформацію) може бути важливим для ідентифікації власності інтелектуального контенту та його автора. Захист інтелектуальної власності в цифрову добу вимагає комплексного підходу, в якому поєднуються технічні, правові, етичні та освітні засоби для забезпечення захисту прав власників інтелектуальних створень і стимулювання інновацій [8].

У майбутньому право інтелектуальної власності відіграватиме ключову роль в розвитку суспільства та економіки, особливо в умовах швидкозмінного цифрового світу. Перед цією галуззю стоять численні виклики та можливості, що визначатимуть її перспективи розвитку. З розвитком технологій інтелектуальна власність може стати необхідною для нових видів створень, таких як штучний інтелект, генетичні алгоритми та інші інновації. Важливо визначити, які об'єкти можуть бути об'єктами права інтелектуальної власності та як їх захищати. Зростаюча загроза кіберзлочинності та порушення прав інтелектуальної власності в цифровому середовищі ставить під сумнів ефективність існуючих методів захисту. Майбутнє полягатиме у розвитку більш ефективних кібербезпекових заходів та механізмів виявлення порушень. Рух в напрямку відкритого доступу до інформації та наукових досліджень змушує переглянути підходи до ліцензування та регулювання інтелектуальної власності. Можливості для розвитку моделей, що поєднують комерційний і відкритий доступ, будуть актуальним завданням. Зі зростанням використання технологій та інтелектуальних створень

зростатиме і кількість судових справ, пов'язаних з правами інтелектуальної власності. Суди матимуть завдання вирішувати нові типи суперечок та встановлювати призначення компенсацій. Організації, які відповідають за регулювання права інтелектуальної власності, такі як Всесвітня організація інтелектуальної власності та Інтелектуальна власність Світової організації торгівлі [4], матимуть важливу роль у формуванні міжнародних стандартів та політики. Освіта у галузі інтелектуальної власності буде важливою для створення свідомого суспільства, яке розуміє важливість захисту прав творців інтелектуальних створень та сприяє інноваціям. Загалом, майбутнє права інтелектуальної власності висвітлює багато нових можливостей і викликів, які вимагатимуть постійного оновлення законодавства, розробки нових технологій та міжнародної співпраці для забезпечення справедливого та ефективного захисту інтелектуальної власності в цифровому світі.

Висновок. Право інтелектуальної власності у цифрову добу стає все важливішим, оскільки інновації, знання та творчість відіграють ключову роль у суспільному розвитку. Виклики цифрового світу включають потребу в адаптації законодавства, забезпечення балансу між правами власників та інноваціями, глобальну гармонізацію правових норм, використання сучасних технологій для захисту та освіти у галузі інтелектуальної власності. Майбутнє цієї галузі буде вимагати постійного оновлення та співпраці для забезпечення справедливого захисту в цифровому світі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Patent Law Treaty TRT/PLT/001. WIPO website. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/textdetails/12642>.
2. What is Digital Rights Management (DRM)? Fortinet. URL: <https://www.fortinet.com/resources/cyberglossary/digital-rights-management-drm>.
3. WIPO web-site. URL: <https://www.wipo.int/portal/en/index.html>.
4. WTO web-site. URL: <https://www.wto.org/>.
5. Воронкова В., Капитаненко Н., Никитенко В. Правові засади захисту інтелектуальної власності у цифровому суспільстві. ScienceRise: Juridical Science. 2019. №4 (10). С. 32–37. URL: <https://doi.org/10.15587/2523-4153.2019.188163>.
6. Грігор'янц Г.І. Піратство як порушення авторських і суміжних прав в мережі Інтернет: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2016. 195 с. URL: <http://dspace.opua.edu.ua/handle/11300/6365>.
7. Кур'ян С. П. Особливості ліцензійних угод як засобів комерціалізації інтелектуальної власності. Dny vědy – 2018 : Materiály

- XIV mezinárodní vědecko – praktická conference, 22–30 března 2018. *Economika. Praha* : Publishing House «Education and Science». 2018. №3. С. 11-13. URL: <https://dspace.nuft.edu.ua/jspui/handle/123456789/27926>.
8. Лящов В. О. Охорона прав інтелектуальної власності у цифровому середовищі: робота на здобуття кваліфікаційного ступеня магістра: спец. 081. Суми: Сумський державний університет, 2020. 116 с. URL: <https://essuir.sumdu.edu.ua/handle/123456789/81975>.
9. Стоянова Т. Ф. Захист прав споживачів в мережі Інтернет. Грані права: XXI століття : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2018 р.). 2018. С. 371-373. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/10064>.
10. Токарева В.О. Авторське право у цифрову добу. Часопис цивілістики. 2017. №26. С. 93-97. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/16976>.
11. Токарева В.О. Деякі аспекти авторського права в США в цифрову добу. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №1. С. 114-118. URL: <http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/Porivnyalno-analitichne-pravo-1-2018-1.pdf#page=114>.
12. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n2233>.

УДК 340:347.95:34.037

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.29>

ІНСТИТУТ МАЛОЗНАЧНОСТІ СПРАВ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ЯК ПЕРЕШКОДА ДЛЯ ЕФЕКТИВНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА ДОСТУПНОСТІ ПРАВОСУДДЯ

Бондаренко-Зелінська Н.Л.,*кандидат юридичних наук, доцент,**професор кафедри цивільного права та процесу**Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова*

ORCID: 0000-0002-8570-6920

e-mail: flaming_n@ukr.net

Бондаренко-Зелінська Н. Л. Інститут малозначності справ в цивільному судочинстві України як перешкода для ефективної реалізації принципів верховенства права та доступності правосуддя.

У статті здійснено аналіз інституту цивільного процесуального права — «малозначні справи». Метою статті є з'ясування того, чи є цей інститут цивільного процесуального права перешкодою у реалізації принципів верховенства права та доступності правосуддя. У ході дослідження проаналізовано практику ЄСПЛ, положення вітчизняного законодавства України та акти тлумачення Конституційного Суду України. Це дозволило проілюструвати відсутність єдності у розумінні не тільки сутності принципу верховенства права, а й змісту правової категорії «малозначні справи». Проаналізовано критерії для віднесення цивільних справ до категорії «малозначні»; визначено, що процесуальний закон виділяє три критерії віднесення справи до категорії малозначних: 1) пряма вказівка в законі (незалежно від ціни позову); 2) граничний показник ціни позову; 3) суддівський розсуд з врахуванням ціни позову. При аналізі цих критеріїв здійснено порівняльно-правову характеристику розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб у співвідношенні до розміру мінімальної заробітної плати. Поряд з аналізом практики ЄСПЛ, це дало підстави для висновків щодо того, що, встановлення обмеження права на касаційне оскарження малозначних справ (за виключенням деяких винятків) загалом відповідає міжнародним стандартам розвитку судочинства та європейським рекомендаціям щодо запровадження та покращення функціонування систем і процедур оскарження по цивільних і господарських справах. При цьому було констатовано, що встановлені п.п. 1 та 5 ч. 6 ст. 19 ЦПК України цивільним процесуальним законодавством граничні показники ціни позову (сто та двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб) порушують розумний баланс між інтересами держави (щодо розванта-

ження судів й покращення функціонування систем і процедур оскарження в цивільних справах) та потребами захисту основних прав людини, зважаючи на майновий стан основних соціальних і демографічних груп населення України. І таке обмеження не є сумісним із положенням ст. 6 Європейської Конференції, оскільки немає розумного співвідношення пропорційності між використаними засобами та метою, яку прагнуть досягнути. Тому запропоновано переглянути граничні показники ціни позову та визначення її релевантного показника для кваліфікації справ як малозначних.

Ключові слова: суд, стандарти/принципи ЄС, верховенство права, доступність правосуддя, рівність сторін, малозначні справи, спрощене провадження, право на апеляційне та касаційне оскарження.

Bondarenko-Zelinska N.L. The institute of small cases in the civil procedure of Ukraine as an obstacle for the effective principles of the rule of law and the accessibility of justice.

The article is devoted to the analysis of the institute of civil procedural law — «minor cases». The purpose of the article is to find out whether this institution of civil procedural law an obstacle in the implementation of the principles of the rule of law and access to justice. In the course of the study, the practice of the ECtHR, the provisions of the domestic legislation of Ukraine and the acts of interpretation of the Constitutional Court of Ukraine were analysed. This made it possible to illustrate the lack of unity in understanding not only the essence of the principle of the rule of law, but also the content of the legal category «minor cases». The criteria for assigning civil cases to the «insignificant» category were analysed; it is determined that the procedural law identifies three criteria for classifying a case as insignificant: 1) a direct indication in the law (regardless of the price of the claim); 2) the marginal indicator of the price of the claim; 3) judicial discretion, taking

into account the price of the claim. When analysing these criteria, a comparative legal characterization of the size of the living wage for able-bodied persons in relation to the size of the minimum wage was carried out. Along with the analysis of the practice of the ECtHR, this gave grounds for the conclusion that the establishment of the limitation of the right to cassation appeal of minor cases (with the exception of some exceptions) generally corresponds to international standards of judicial development and European recommendations on the introduction and improvement of the functioning of systems and procedures of appeal in civil and economic affairs. At the same time, it was established that clauses 1 and 5, part 6 of Art. 19 of the Code of Civil Procedure of Ukraine by the civil procedural legislation, the limit indicators of the price of the claim (one hundred and two hundred and fifty amounts of the subsistence minimum for able-bodied persons) violate a reasonable balance between the interests of the state (regarding the relief of the courts and the improvement of the functioning of systems and procedures of appeal in civil cases) and the needs of the protection of fundamental rights person, taking into account the property status of the main social and demographic groups of the population of Ukraine. And such a restriction is not compatible with the clause of Art. 6 of the European Conference, as there is no reasonable relationship of proportionality between the means used and the goal they are trying to achieve. Therefore, it is proposed to revise the marginal indicators of the price of the claim and the definition of its relevant indicator for the qualification of cases as insignificant.

Key words: court, EU standards/principles, rule of law, access to justice, equality of parties, minor cases, simplified proceedings, right to appeal and cassation appeal.

Постановка проблеми. Реформування національного механізму захисту прав особи потребує врахування загальносвітових та європейських тенденцій правотворчості та найкращих практик правозастосування. Зокрема однією з основоположних цінностей ЄС та фундаментальних принципів сучасного механізму захисту прав особи є верховенство права¹ [2, р. 204; 3; 4, с. 5]. Серед прав, що найочевидніше пов'язані з верховенством права, особливе місце належить праву на доступ до правосуддя [4, р. 21]. Адже тільки повний доступ до правосуддя забезпечує ефективну взаємодію між громадянами та системою правосуддя [5, р. 21] та, оскільки потенціал верховенства права повинен визначатися не тільки тим, як воно втілюється в законах, інсти-

туціях або політиках чи процедурах, але й його результативністю, реальною ситуацією на місцях [6, р. 9].

Впроваджуючи частину реформ, законодавець в 2017 році в новій реакції Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК України), запровадив низку новел покликаних серед іншого сприяти оперативності та доступності правосуддя. Серед них особливу увагу привертає новий процесуальний інститут — малозначні справи.

Аналіз наукових джерел. Попри новизну інституту малозначних справ в судочинстві України, було б невірним стверджувати, що означена проблематика є новою для світової юридичної доктрини [7, р. 590, 593; 8; 9, р. 957; 10]. Серед найбільш вагомих вітчизняних досліджень слід згадати праці таких авторів як К.А. Алексанян, К.В. Гусаров, Т.А. Діброва, І.О. Ізарова, Д.А. Король, Д.Д. Луспеник, В.Ю. Мамницький, Н.Ю. Сакара, О.І. Попов, Ю.Д. Притика та інші. Утім остаточної позиції щодо сутності та критеріїв виміру «малозначності» досі не напрацьовано; питання ефективного застосування цього процесуального інституту під час судочинства в конкретних цивільних справах залишається невирішеним та потребує свого осмислення з метою створення теоретичного підґрунтя для майбутніх ефективних змін.

Виклад матеріалу дослідження. Запроваджуючи інститут «малозначних справ» як один з «процесуальних фільтрів» [11–14], покликаний усунути перешкоди для належного функціонування цивільного судочинства та розвантажити суди касаційної інстанції як «суду права», законодавець визначив: критерії, які визначають віднесення тієї чи іншої судової справи до категорії «малозначні»; особливу процедуру здійснення правосуддя в цих справах (в порядку так званого «спрощеного провадження»); звужив юрисдикцію суду в досліджуваній категорії справ до двох інстанцій (першої та апеляційної). З огляду на це постановою питання наскільки виправданими є такий підхід та чи не є обмеження можливості ініціювання касаційного перегляду судових актів у малозначних справах бар'єром для доступності правосуддя, а отже порушенням верховенства права.

Метою цієї статті є визначення відповідності запровадженого в 2017 році інституту малозначних справ в цивільному судочинстві принципам верховенства права та доступності правосуддя як фундаментальним засадам сучасного механізму захисту прав особи.

Верховенство права знайшло своє закріплення в ч. 1 ст. 8, ч. 1, ст. 129 Конституції України.

¹ Наразі не сформульовано офіційної дефініції верховенства права. Основним документом, який дає більш менш чітке розуміння змісту цієї фундаментальної засади вважається висновок Венеційської комісії [1, п. 60].

Ці та інші положення Основного закону (ст.ст. 3, 9, 21, 55) у взаємозв'язку п. 1 ст. 6, ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — ЄКПЛ), ст.ст. 1, 2, 7 10 Загальної декларації прав людини, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права передбачають, що правосуддя в т.ч. в цивільних справах повинно бути доступним, ефективним, недискримінаційним та справедливим.

Як вбачається з практики Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ), яка є джерелом права в Україні, щоб бути ефективним, засіб захисту має бути незалежним від будь-якої дискреційної дії державних органів та доступним для тих, кого він стосується (п.п. 52, 59 Рішення від 06 вересня 2005 р. у справі «Гурепка проти України» (*Gurepka v. Ukraine*), заява № 61406/00). Вимогу рівності сторін ЄСПЛ закріпив у своїй практиці у розумінні справедливого балансу між сторонами. У судових процесах, пов'язаних із протилежними приватними інтересами, ця рівність означає, що кожній стороні повинна бути надана розумна можливість представити свою справу — за умов, які не ставлять її в суттєво не вигідне становище порівняно з опонентом (пункт 44 Рішення від 09 грудня 1994 р. у справі «Стрен Грік Рифайнеріз і Стратіс Андреадіс проти Греції» (*Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece*), заява № 13427/87). Більше того, ЄСПЛ наголосив, що покладання на одну з сторін непропорційного тягара є неприйнятним (п. 57 Рішення від 11 липня 2002 р. у справі «Гоч проти Туреччини» (*Göç v. Turkey*), заява № 36590/97).

Також важливою складовою верховенства права та доступності правосуддя є принцип юридичної визначеності, який серед іншого передбачає необхідність дотримання до принципу остаточності рішень суду (*res judicata*), згідно з яким у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів (п. 61 Рішення від 28 жовтня 1999 р. у справі «Брумареску проти Румунії» (*Brumarescu v. Romania*), заява № 28342/95).

Цей принцип визначає, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового акту суду тільки тому, що вона прагне домогтися нового слухання справи та її нового вирішення. Повноваження вищих судових органів щодо перегляду мають реалізовуватись не для здійснення нового судового розгляду, а задля виправлення судових помилок та недоліків судочинства (п. 62 Рішення від 28 жовтня 1999 р. у справі «Брумареску проти Румунії» (*Brumarescu v. Romania*), заява № 28342/95; п. 33 Рішення від 19 лютого 2009 р. у справі «Христов проти України» (*Hristov v. Ukraine*), заява 24465/04; п.п. 40, 41 Рішення від 03 квітня

2008 р. у справі «Пономарьов проти України» (*Ponomaryov v. Ukraine*), заява № 3236/03).

Судові системи, які характеризуються процедурою оскарження (протесту) і, отже, ризиком неодноразового скасування остаточних рішень, як такі несумісні з принципом правової визначеності (п. 77 Рішення від 25 липня 2002 р. у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» (*Sovtransavto Holding v. Ukraine*), заява № 48553/99). Відхід від цього принципу можливий, проте лише у випадках, коли цього вимагають відповідні обставини істотного і переконливого характеру (п. 52 Рішення від 24 липня 2003 р. «Рябих проти Росії» (*Ryabikh v. Russia*), заява № 52854/39).

При цьому ЄСПЛ звертає увагу, що право на доступ до суду не є абсолютним та може підлягати обмеженням, воно за своєю природою потребує такого регулювання з боку держави, яке може змінюватися в часі та місці відповідно до потреб і ресурсів громади та окремих осіб. Втім, такі обмеження дозволені непрямо. Більше того, застосовані обмеження не повинні обмежувати або зменшувати доступ, наданий особі, таким чином або до такої міри, щоб порушити саму суть права. Крім того, якщо обмеження не переслідує законну мету та якщо немає розумного співвідношення пропорційності між використаними засобами та метою, яку прагнуть досягти, таке обмеження не буде сумісним із положеннями ч. 1 ст. 6 ЄКПЛ (п. 57 Рішення від 28 травня 1985 р. у справі «Ашингдейн проти Сполученого Королівства» (*Ashingdane v. the United Kingdom*), заява № 8225/78). Це ж стосується обмеження, встановленого національним законодавством щодо права на оскарження (п. 2 Рішення від 27 квітня 2000 р. у справі «Арман Хазер проти Швейцарії» (*Arman HASE contre la Suisse*); п. 96 Рішення від 13 лютого 2001 р. у справі «Кромбах проти Франції» (*Krombach v. France*), заява № 29731/96).

Утім ЄСПЛ нагадав, що п. 1 ст. 6 ЄКПЛ не примушує держави до створення апеляційних чи касаційних судів. Проте там, де ці суди існують, гарантії, передбачені ст. 6 Конвенції, повинні дотримуватися, *inter alia*, шляхом здійснення ефективного доступу до судів таким чином, щоб сторони могли отримати рішення щодо їх «громадянських прав та обов'язків» (п. 65 Рішення від 11 жовтня 2001 р. у справі «Гофман проти Німеччини» (*Hoffmann v. German*), заява № 34045/96).

Так само жодне положення Конвенції не вимагає від держави надання особам, які перебувають під її юрисдикцією, можливості апелювання¹ до вищої судової інстанції (в Україні це Верховний Суд). Однак, якщо держава передбачає таку можливість, вона має право встановити умови для такого звернення. Коли Верховний Суд під

¹ У розумінні «оскарження».

час попереднього розгляду справи визначає, чи були виконані умови, необхідні для надання дозволу на апеляцію, спосіб застосування цього положення повинен залежати від особливостей відповідного провадження (п. 1 Рішення від 12 черня 2006 р. «*Степенська проти України*» (*Stepenska v. Ukraine*), заява № 24079/02).

Інакше кажучи, для забезпечення верховенства права та доступності правосуддя, серед іншого, повинно бути забезпечено рівність усіх без винятку учасників судочинства перед законом і судом та можливість апеляційного та, у визначених законом випадках — касаційного оскарження актів правосуддя.

Невипадково в своїх рішеннях щодо офіційного тлумачення норм Основного Закону Конституційний Суд України (далі — КСУ), підкреслює, що гарантована КУ рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. Право на доступ до правосуддя охоплює можливість особи ініціювати судовий розгляд та брати безпосередню участь у судовому процесі і ніхто не може бути обмежений у такому праві або позбавлений його [15].

Конституційне право на оскарження гарантовано кожному. А обмеження можливості апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, хоча і допускається, проте не може бути свавільним та несправедливим. Таке обмеження має встановлюватися виключно Конституцією та законами України; переслідувати легітимну мету; бути обумовленим суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційним та обґрунтованим [16; 17; 18, § 9 п. 2.1, § 3 п. 2.2].

З огляду на вищевказане, можна констатувати, що доступність правосуддя, як складова верховенства права, гарантується через можливість особи ініціювати судовий розгляд та брати безпосередню участь у судовому процесі, та неможливості безпідставного позбавлення чи обмеження такого права з дискримінаційних підстав.

Доступність правосуддя, на нашу думку, повинна визначатися через сукупний аналіз дотримання інших принципів, серед яких принципи рівності сторін та можливості оскарження судових актів на всіх етапах судочинства.

Питання про дотримання або порушення принципу рівності сторін залежить не від змісту остаточного судового акту у справі (чи є він законним та обґрунтованим, чи ні), а від того чи було сторонам надано достатньо можливостей (як матеріально-правового, так і процесуального характеру) представити свою позицію у справі та оскаржувати аргументи опонента, які вони вважають неправдивими за умов, які не ставлять одну з сторін у край не вигідне становище порів-

няно з іншою. Якщо певні дискримінаційні моменти мають місце в суді першої інстанції, виправити ситуацію вбачається можливим на наступних етапах судового провадження. Тому, реалізація принципу забезпечення права на апеляційний перегляд справи та, у визначених законом випадках — на касаційне оскарження судового рішення є однією з важливих гарантій здійснення права на ефективні засоби юридичного захисту.

Водночас, зважаючи на зміст принципу остаточності рішень суду, можливість оскарження актів суду в апеляційному та касаційному порядку може бути обмежена. При цьому, якщо в державі функціонують апеляційні та/або касаційні інстанції, обмеження доступу до них можливе лише у виняткових випадках з обов'язковим дотриманням конституційних норм і принципів. Встановлюючи обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження судових рішень, законодавець повинен керуватися такою складовою принципу верховенства права як пропорційність. І таке обмеження повинно бути суспільно необхідним та не посягати на «саму суть права».

В контексті нашого дослідження, зосередимо увагу на положенні ч. 3 ст. 389 ЦПК України, якою передбачено, що не підлягають касаційному оскарженню, за винятком окремих випадків визначених цим кодексом, судові акти у малозначних справах.

За результатами аналізу змісту ЦПК України, зокрема ч. 6 ст. 19, ч. 4 ст. 274 ЦПК України, малозначними справами, за виключенням винятків встановлених ЦПК України, є: справи, в яких ціна позову є меншою за сто розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; справи незначної складності ціна позову в яких становить від ста до двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, якщо вони будуть визнані такими судом; справи про захист прав споживачів, з ціною позову не більше двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а також незалежно від ціни позову справи про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, якщо такі вимоги не пов'язані із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та про розірвання шлюбу.

Тобто, процесуальний закон виділяє три критерії за якими ту чи іншу справу може бути віднесено до категорії малозначних:

- 1) пряма вказівка в законі (незалежно від ціни позову);
- 2) граничний показник ціни позову;
- 3) суддівський розсуд з врахуванням ціни позову.

Якщо говорити про перший критерій, то не зовсім зрозумілими є мотиви, з яких законодавець

називає «малозначними» справи, пов'язані із ключовими питаннями існування сім'ї (однієї з найважливіших соціальних цінностей) та виконання батьківських та інших обов'язків щодо утримання соціально-вразливих верств населення.

Нівелювання значення даних категорій справ, на нашу думку, є помилковим. Та, не вдаючись в дискусію з цього приводу, відзначимо, що в контексті нашого дослідження, віднесення цих категорій справ до малозначних не перешкоджає праву на касаційне оскарження, зважаючи на зміст п. «в» ч. 3 ст. 389 ЦПК України. Вказана норма передбачає можливість оскарження судових актів у малозначних справах, якщо вони права становлять значний суспільний інтерес або мають виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу. В аліментних справах та справах про розлучення в більшості випадків таке виняткове значення носить очевидний характер.

Натомість, якщо проаналізувати другий і третій критерії, які пов'язані з граничним розміром ціни позову (сто або двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (далі — ПМПО), то спостерігається зовсім інша ситуація.

Відповідно до ст.ст. 7 та 8 Закону України «Про Державний бюджет України на 2024 рік» [20] з 01 січня 2024 р. розмір ПМПО встановлено — 3028 грн, а мінімальна заробітна плата у місячному та погодинному розмірі становить 7100 грн та 42,6 грн відповідно¹.

Тобто, сто розмірів ПМПО станом на 01 січня 2024 р. становить 302800 грн, а поріг у двісті п'ятдесят розмірів ПМПО відповідно — 757 000 грн.

Як вбачається із змісту пункту 1 Методики визначення прожиткового мінімуму [21], останній встановлюється з орієнтиром на основні соціальні і демографічні групи населення в Україні. Тобто, встановлений станом на 01 січня 2024 року розмір витрат на одну працездатну особу державою визначається таким, що є мінімальним для більшості працездатних осіб, з огляду на нього і визначається розмір мінімальної заробітної плати.

Відповідно мінімальний розмір річного доходу такої особи, при помісячному отриманні заробітної плати, становить 85 200 грн (близько двадцяти восьми розмірів ПМПО), натомість показник мінімальних річних витрат державою визначається на рівні 12 розмірів ПМПО (наразі це 36336 грн).

За таких умов для того, щоб накопичити кошти, у розмірі визначеному в ст. 19 ЦПК України, основним соціальним і демографічним групам населення в нашій країні потрібно в від трьох і більше років.

Для порівняння можна навести положення частини першої ст. 2 Регламенту (ЄС) № 861/2007 Європейського Парламенту та Ради Європи від 11 липня 2007 р., що встановлює Європейську процедуру дрібних/малих позовів [19], які для транскордонних цивільних і комерційних справ встановили менший поріг малозначності справ — 2 000 євро (що наразі еквівалентно сумі більш ніж 80 000 грн). І це при тому, що мінімальні доходи в країнах ЄС значно вищі, ніж в Україні. І для громадян більшості країн ЄС вказана сума становить мінімальний дохід не більш ніж за три місяці [22; 23].

А якщо врахувати, що в умовах активної фази російсько-української війни кількість осіб, для яких встановлена державою мінімальна заробітна плата є основним доходом, значно зросла. То стає очевидним, що для основних соціальних і демографічних груп населення України, поріг малозначності справ є неспівмірним.

З огляду на це на практиці непоодинокими є ситуації, коли зважаючи на власний фінансовий стан, ініціатори судового процесу занижують розмір своїх вимог, зважаючи на неспроможність сплатити судовий збір, який відповідно до Закону України «Про судовий збір» [24] обраховується у відсотковому співвідношенні від ціни позову. Так, наприклад, розмір судового збору у справі за позовом про поділ майна подружжя, вартість якого є більшою за двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб становитиме суму 7570,00 грн, що перевищує розмір мінімальної заробітної плати. В такому випадку, особа з низькими майновими статками (яка отримує мінімальну заробітну плату) з високою долею ймовірності змушена буде зменшити розмір позовних вимог до суми, яка буде менше тої яку вона спроможна сплатити. А у випадку зменшення ціни позову в наведеній ситуації, зважаючи на чинний зміст п.п. 1, 5 ч. 6 ст. 19 ЦПК України, така справа переходить до потенційно малозначних.

Тобто, в одній і тій же категорії справ з потенційно співрозмірними вимогами особи з різними майновими статками матимуть різні можливості щодо здійснення права на судовий захист та права на оскарження судового акту.

У той же час, встановлення обмеження права на касаційне оскарження малозначних справ (за виключенням деяких винятків) загалом відповідає міжнародним стандартам розвитку судочинства та європейським рекомендаціям щодо запровадження та покращення функціонування систем і процедур оскарження по цивільних і господарських справах. Однойменно Рекомендація R (95) 5 Комітету Міністрів Ради Європи від 07.02.1995 р. рекомендує державам-учасницям

¹ Про розмір пенсій навіть сумно згадувати

розглянути можливість виключення з права на оскарження ряд категорій справ, серед яких і щодо позовних вимог на невеликі суми (п. 2 ч. 1 ст. 3).

Утім, встановлене цивільним процесуальним законодавством України обмеження не є сумісним із положенням ч. 1 ст. ЄКПЛ, оскільки немає розумного співвідношення пропорційності між використаними засобами та метою, яку прагнуть досягти.

Закріплення в п.п. 1 та 5 ч. 6 ст. 19 ЦПК України неспівмірних граничних показників ціни позову (сто та двісті п'ятдесят розмірів ПМПО) порушує розумний баланс між інтересом держави (щодо розвантаження судів й покращення функціонування систем і процедур оскарження в цивільних справах) та потребами захисту основних прав людини, зважаючи майновий стан основних соціальних і демографічних груп населення України. Тобто у взаємозв'язку з положенням п. 2 ч. 3 ст. 389 ЦПК України норми п.п. 1, 5 ч. 6 ст. 19 ЦПК України обмежують обсяг прав людини на оскарження судового рішення за майновою ознакою, що не тільки обмежує право на доступ до ефективних способів захисту, а є порушенням принципу рівності сторін.

Більше того, чинну редакцію ЦПК України було прийнято в 2017 році після Конституції України, Європейської конвенції з прав людини та інших міжнародних актів, що стали складовою вітчизняного законодавства. Це обумовлює питання про відповідність положення п.п. 1, 5 ч. 6 ст. 19 ЦПК України ч. 3 ст. 22 Конституції України, відповідно до якої «при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

Вбачається, що закріплення неспівмірного порогу ціни позову, як критерію малозначності справ, може бути кваліфіковано як звуження змісту та обсягу права на оскарження судових актів порівняно з тими ж правами і свободами учасників судового процесу, що існували в попередній редакції Кодексу 2004 року. А це є порушенням ч. 1 ст. 55, ст. 64 Конституції України.

З огляду на вищевказане, можна констатувати, що граничний розмір ціни позову, встановлений чинним цивільним процесуальним законодавством України, як критерій віднесення цивільної справи до «малозначних», є неспіввісним та таким, що в сукупності з існуючим порядком касаційного оскарження порушує принципи верховенства, доступності правосуддя, рівності сторін. Внаслідок цього питання визначення релевантного розміру граничних показників ціни позову для кваліфікації справ як малозначних, потребує окремого ґрунтованого доктринального дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Верховенство права: доповідь, схвалена Венеційською комісією на 86-му пленарному засіданні (м. Венеція, 25-26.03.2011 р.) URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/CDL_AD_2011_003_rev_2011_04_04.pdf.
2. Fundamental Rights Report 2018. Chapter 8: Access to justice and Rightscrime victims. URL: <https://fra.europa.eu/en/publication/2018/fundamental-rights-report-2018>.
3. Договір про заснування Європейської Спільноти (консолідована версія станом на 01 січня 2005 р.) від 25.03.1957 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017.
4. Мірило верховенства права (правовладдя) національного рівня: практика України (Rule of law Checklist at national level: case of Ukraine) / за заг. ред. М. Козюбри. Київ : Центр дослідження проблем верховенства права та його втілення в національну практику України Національного університету «Києво-Могилянська академія», 2020. 144 с.
5. Effective Access to Justice, Brussels 2017, Section 3.1. Definition of the concept of effective access to justice. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU\(2017\)596818_E.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU(2017)596818_E.pdf).
6. Promoting the rule of law in the European Union: FRA SYMPOSIUM REPORT. 4th Annual FRA Symposium Vienna, 7 June 2013. URL: <https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2013-4th-annual-symposium-report.pdf>.
7. Alexander Domanskis Small Claims Courts: An Overview and Recommendation. *University of Michigan Journal of Law Reform* 1976. Vol. 9. p. 590-619. URL: <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2216&context=mjlr>.
8. Steele Eric H. The Historical Context of Small Claims Courts. *American Bar Foundation Research Journal*. Vol. 6, Is. 2, Spring 1981, p. 293-376. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-bar-foundation-researchjournal/article/abs/historical-context-of-small-claimscourts/964009D31E375C6CC79D6D31A-3D06EF2>.
9. Silvestri Elisabetta. Small Claims and Procedural Simplification: Evidence from Selected EU Legal Systems. *Access to justice in eastern europe*, 2018 IS. 1. p. 6-14. URL: https://ajee-journal.com/upload/attaches/att_1549826115.pdf.
10. Ricardo Lillo. Access to justice and small

- claims courts: supporting latin american civil reforms through empirical research in los angeles county, *California Revista Chilena de Derecho*. Vol. 43, Núm. 3, diciembre, 2016, pp. 955–986. URL: <https://www.re-dalyc.org/articulo.oa?id=177049708008>.
11. Глущенко С. Касаційні фільтри — обмеження доступу до суду чи процесуальна економія? URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/105392-kasatsiyni-filtri-obmezheniya-dostupu-do-sudu-chi-protsestualnaekonomiya>.
 12. Луспенник Д. Касаційні фільтри у цивільних справах: проблемні питання судового правотлумачення та правозастосування. *Судово-юридична газета*. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/954084>.
 13. Попов О. І. Малозначність справи, як процесуальний фільтр доступу до суду касаційної інстанції: окремі питання судової практики. Зб. наук. пр. учасн. Міжн. наук.-практ. конф. С. 134–147 URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/14830/Popov_maloznachnist_spravy_yak_protsestualnyi_filtr_dostupu.pdf.
 14. Гулько Б. Малозначні справи у практиці Верховного Суду. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/116476-maloznachni-spravi-u-praktitsiverkhovnogo-sudu-a6167e>.
 15. Рішення Конституційного Суду України від 12.04.2012 р. у справі № 9-рп/2012 за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень статті 24 Конституції України (справа про рівність сторін судового процесу) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12#Text>.
 16. Рішення Конституційного Суду України від 25.11.1997 р. у справі № 6-зп за конституційним зверненням громадянки Дзюби Галини Павлівни щодо офіційного тлумачення частини другої статті 55 Конституції України та статті 248-2 Цивільного процесуального кодексу України (справа громадянки Дзюби Г. П. щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-97#Text>.
 17. Рішення Конституційного Суду України від 14.12.2011 р. у справі № 19-рп/2011 за конституційним зверненням громадянина Осетрова Сергія Володимировича щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 55 Конституції України, частини другої статті 2, пункту 2 частини третьої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України, частини третьої статті 110, частини другої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України та конституційним поданням Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо офіційного тлумачення положень статей 97, 110, 234, 236 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 3, 4, 17 Кодексу адміністративного судочинства України в аспекті статті 55 Конституції України (справа про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-11#Text>.
 18. Рішення Конституційного Суду України від 08.04.2015 р. у справі № 3-рп/2015 за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 171 Кодексу адміністративного судочинства України. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/679>.
 19. Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX-%3A32007R0861>.
 20. Про державний бюджет на 2024 рік: Закон України від 09.11.2023 р. № 3460-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-20#Text>.
 21. Про затвердження Методики визначення прожиткового мінімуму: наказ Наказу Міністерства соціальної політики України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Державної служби статистики України від 03.02.2017 № 178/147/31. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0281-17#n18>.
 22. Мінімальна зарплата в країнах ЄС станом на 01 січня 2023 року: дані Євростату. URL: <http://businessua.com/roboata/82699minimalna-zarplata-v-krainah-es-stanom-na-1-sichnya-2023-roku-dani-evrostatu.html>.
 23. Розміри заробітної плати в Європі <https://migrant.biz.ua/dovidkova/emigracia/zarplata-v-ievropi.html>.
 24. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 р. № 3674-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17#Text>.

УДК 346.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.30>

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ ДОГОВОРУ НАЙМУ (ОРЕНДИ) ТРАНСПОРТНОГО ЗАСОБУ ЗА УЧАСТЮ ФІЗИЧНИХ ОСІБ – ПІДПРИЄМЦІВ

Вовк Ю.Є.,

адвокат, кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри правоохоронної діяльності та спеціальних

юридичних дисциплін Навчально-наукового інституту права

Національного університету водного господарства та природокористування

ORCID: 0000-0002-2102-8120

e-mail: vovk22@yahoo.com

Вовк Ю.Є. Правові підстави нотаріального посвідчення договору найму (оренди) транспортного засобу за участю фізичних осіб – підприємців.

Стаття присвячена проблемним питанням щодо доцільності нотаріального посвідчення договору найму (оренди) транспортного засобу за участю фізичних осіб – підприємців. Зазначається на важливості дотримання форми договору.

Питання щодо форми укладення договору найму (оренди) транспортного засобу в загальному врегульовано статтею 799 ЦК України. Дана стаття передбачає дві необхідні умови, дотримання яких є обов'язковим при укладенні договору найму (оренди) транспортного засобу за участю фізичної особи. Недотримання встановленої форми тягне за собою нікчемність договору.

На сучасному етапі в чинному законодавстві неврегульованим залишається питання щодо доцільності нотаріального посвідчення договору найму (оренди) транспортного засобу за участю фізичних осіб – підприємців. Враховуючи неврегульованість даного питання на законодавчому рівні, існує різна судова практика.

Неоднозначність судової практики, в тому числі і на рівні Верховного Суду, певні прогалини в законодавстві, спонукали Велику Палату Верховного Суду постановити свій правовий висновок щодо умов та обставин, яких необхідно дотримуватись фізичним особам – підприємцям при укладенні договору найму (оренди) транспортного засобу лише в письмовій формі без нотаріального посвідчення. Потрібно керуватись не лише суб'єктивним складом правовідносин. Важливим є врахування змісту самих правовідносин, а також чи є такі відносини господарськими.

Аналізується судова практика Верховного Суду України, Вищого господарського суду України, Касаційного цивільного суду, Касаційного господарського суду, Великої Палати Верховного Суду. Наголошується, що правовий висновок Великої Палати Верховного Суду щодо тлумачення

частини 2 статті 799 ЦК України є важливим в плані правозастосування, проте він не заповнює певну прогалину в чинному законодавстві.

Автором пропонується доповнити статтю 799 ЦК України частиною 3 наступного змісту: « Договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи – підприємця, сторонами якого є суб'єкти підприємницької діяльності, укладений з метою використання орендарем транспортного засобу у своїй підприємницькій діяльності не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню».

Ключові слова: Верховний Суд, договір, транспортний засіб, фізична особа – підприємець, законодавство, суб'єкт, нотаріальне посвідчення.

Vovk Yu.Ye. Legal grounds for notarisation of a vehicle hire (lease) agreement involving individual entrepreneurs.

The article is devoted to the problematic issues of requirement of notarisation of a vehicle hire (lease) agreement involving individual entrepreneurs. The author emphasises the importance of compliance with the form of the contract.

Article 799 of the Civil Code of Ukraine generally regulates the form of a vehicle hire (lease) agreement. This article provides for two necessary conditions that must be met when entering into a vehicle hire (lease) agreement involving an individual. Failure to comply with the prescribed form entails the nullity of the agreement.

At the current stage, the current legislation does not regulate the issue of the requirement of notarising a vehicle hire (lease) agreement involving individual entrepreneurs. Given the lack of regulation of this issue at the legislative level, there is a variety of court practice.

The unclear judicial interpretation, including at the level of the Supreme Court, and certain gaps in the legislation prompted the Grand Chamber of the Supreme Court to issue its legal opinion on

the conditions and circumstances that must be met by individual entrepreneurs when entering into a vehicle hire (lease) agreement only in writing without notarisation. It is necessary to be guided not only by the nature of legal relations. It is also important to consider the content of the legal relationship itself, as well as whether it is an economic relationship

The article examines the case law of the Supreme Court of Ukraine, the Higher Commercial Court of Ukraine, the Civil Cassation Court, the Commercial Cassation Court, and the Grand Chamber of the Supreme Court. It is noted that the Grand Chamber's legal opinion on the interpretation of Article 799(2) of the Civil Code of Ukraine is significant in terms of legal application, but it does not address a certain gap in the current legislation.

The author proposes to supplement Article 799 of the Civil Code of Ukraine with part 3 of the following content: «A vehicle hire agreement involving an individual entrepreneur, the parties to which are business entities, concluded for the purpose of using the vehicle by the lessee in his/her business activity, is not subject to mandatory notarisation.»

Key words: Supreme Court, contract, vehicle, individual entrepreneur, legislation, subject, notarisation.

Постановка проблеми. Одним з найпоширеніших видів договорів, який укладається в сфері господарських відносин є договір найму транспортного засобу. Предметом договору найму транспортного засобу можуть бути повітряні, морські, річкові судна, а також наземні самохідні транспортні засоби тощо.

Важливим при укладенні даного виду договору є дотримання форми договору. Недотримання встановленої форми договору має наслідком нікчемність договору. Договори у сфері господарських відносин і в тому числі договори найму транспортних засобів укладаються за правилами встановленими Цивільним кодексом України, з урахуванням особливостей передбачених Господарським кодексом України, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів.

Питання щодо форми укладення договору найму транспортного засобу в загальному врегульовано ст. 799 ЦК України. Так зокрема передбачено дві необхідні умови, дотримання яких є обов'язковим. Згідно з частиною 1 статті 779 ЦК України обов'язковим є укладення даного договору в письмовій формі. У свою чергу частиною 2 передбачено, що договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню.

Стосовно першої умови щодо форми договору, то вона є обов'язковою по відношенню до

всіх без виключення суб'єктів правовідносин: фізичних осіб, юридичних осіб, фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності.

У свою чергу друга умова, що стосується нотаріального посвідчення, поширюється на фізичних осіб.

Але як бути в тому випадку, коли сторонами договору найму транспортного засобу є фізичні особи – підприємці. Чи необхідно даний договір за участі цих суб'єктів нотаріально посвідчувати.

Дане питання на сучасному етапі належним чином не врегульовано в законодавстві і є дискусійним. Неоднозначною є також і судова практика.

Стан опрацювання. Питання, пов'язані з укладенням договорів найму (оренди) транспортних засобів досліджувались в наукових працях Є.В. Вакуловича, М.М. Дяковича, О.М. Кучеренка, О.А. Сокурена, Л.Л. Тарасенка, П.М.Тиндика, І.А. Чуркіна. Комплексному дослідженню проблем правового регулювання договору найму (оренди) транспортних засобів присвячена дисертація Л. Л. Тарасенка «Договори у сфері оренди транспортних засобів» (Київ 2014). В роботі автор серед іншого наголошує на недостатній дослідженості відносин найму транспортних засобів.

В сучасній літературі звертається увага на підстави, предмет, права і обов'язки сторін, умови укладення договору найму (оренди) транспортних засобів, підстави їх припинення, особливості регулювання найму (оренди) окремих видів транспорту. Поряд з цим поза увагою вчених залишаються проблемні питання щодо доцільності нотаріального посвідчення договору найму (оренди) транспортного засобу за участю фізичних осіб – підприємців.

Метою даної статті є визначення правових підстав, за яких необхідно дотримуватись нотаріального посвідчення при укладенні договору найму транспортного засобу за участі фізичних осіб – підприємців, а також визначити умови та обставини, які надають можливість укладення даного виду договору без нотаріального посвідчення. Автором ставиться за мету також висловлення пропозицій з метою вдосконалення чинного законодавства, доповнення статті 799 ЦК України частиною третьою, стосовно форми укладення договору за участю фізичних осіб – підприємців.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи певні прогалини в законодавстві, зокрема відсутність правових норм, які б стосувались питання дотримання нотаріального посвідчення договору найму транспортного засобу за участі фізичних осіб – підприємців, в практичній діяльності судів спостерігаються різні підходи. Зокрема в одних випадках суд приходив до висновку про обов'язковість дотримання форми договору

передбаченого частиною 2 статті 799 ЦК України, в інших випадках суд міг прийти до висновку про не обов'язковість дотримання нотаріального посвідчення за умови існування певних умов та обставин.

Неоднозначність судової практики, в тому числі і на рівні Верховного Суду, певні прогалини в законодавстві, спонукали Велику Палату Верховного Суду постановити свій правовий висновок щодо цього питання. Даний висновок викладений в постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 червня 2023 року у справі 125/1216/20.

Підставою для передачі цієї справи колегією суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду на розгляд Великої Палати Верховного Суду стала необхідність відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів. Так зокрема в постанові Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 22 лютого 2023 року зазначається: «Предметом спору у цій справі є, зокрема, законність укладення договору найму (оренди) транспортного засобу між фізичними особами-підприємцями лише в письмовій формі без нотаріального посвідчення. Даний предмет має принципове значення, оскільки йдеться про правове питання, яке потребує пояснення і зустрічається у невідомій кількості справ, а надана на нього відповідь піддається сумніву.

Так, у справі, яка переглядається, у зв'язку з пошкодженням автомобіля ОСОБА_1 як фізична особа-підприємець уклав 05 травня 2020 року з фізичною особою-підприємцем ОСОБА_4 договір найму (оренди) транспортного засобу, за користування яким було сплачено 54 000,00 грн. Договір укладений у письмовій формі без нотаріального посвідчення. Суд першої інстанції, з яким погодився й суд апеляційної інстанції, стягуючи з відповідача на користь позивача витрати за найм (оренду) транспортного засобу в сумі 54 000,00 грн, виходили з обґрунтованості таких вимог» [1].

Касаційний цивільний суд не погодився з аргументами судів першої та апеляційної інстанції оскільки вважав, що з врахуванням того що даний договір укладено між фізичними особами – підприємцями і не був при цьому нотаріально посвідченим, то такий договір є нікчемним. Договір юридично не мав місця, не створив будь-яких правових наслідків, окрім тих, що пов'язані з його недійсністю. У свою чергу нікчемний договір є недейсним разом з усіма його умовами та не створює для сторін зобов'язань, що в ньому закріплені.

Даний висновок Касаційного цивільного суду суперечив висновку Верховного Суду України від

18 грудня 2012 року у справі № 14/5025/1982/11 (провадження № 3-66гс12). Підставою для передачі цієї справи на розгляд Верховного Суду України була ухвала Вищого господарського суду України від 31 жовтня 2012 року у справі № 14/5025/1982/11 в якій зазначалось: «Як убачається зі змісту постанови Вищого господарського суду України від 06.08.2012 у справі №14/5025/1982/11, предметом позову в цій справі є вимога про стягнення з відповідача заборгованості за договором оренди транспортних засобів, який укладений у простій письмовій формі за відсутності нотаріального посвідчення цього договору. Суд апеляційної інстанції, скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи у позові, виходив із того, що обов'язок нотаріального посвідчення такого виду договорів встановлено статтею 799 Цивільного кодексу України, відповідно до приписів якої договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню. Отже, оскільки укладений сторонами договір нотаріально не посвідчений, він є нікчемним в силу приписів частини першої статті 220 Цивільного кодексу України.

Вищий господарський суд України не погодився з наведеними висновками суду апеляційної інстанції та залишив в силі рішення місцевого господарського суду про задоволення позову» [2].

В даному випадку суд касаційної інстанції виходив з того, що частина друга статті 799 Цивільного кодексу України встановлює обов'язок нотаріального посвідчення правочинів найму транспортного засобу лише за участю фізичної особи. Оскільки договір оренди транспортних засобів укладений позивачем та відповідачем не як фізичними особами-громадянами, а як фізичними особами-підприємцями для здійснення відповідачем (орендарем) господарської діяльності (надання транспортних послуг), цей договір не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню, а відтак, не суперечить вимогам законодавства та є підставою для стягнення заборгованості.

Враховуючи той факт, що Вищий господарський суд України в постанові від 02.06.2011 у справі №8/9-10 за однакового предмету спору та аналогічного суб'єктного складу учасників правовідносин прийшов до протилежного висновку, винесено ухвалу від 31 жовтня 2012 року про допуск даної справи до провадження Верховного Суду України.

Судова палата у господарських справах Верховного Суду України здійснюючи перегляд постанови Вищого господарського суду України від 6 серпня 2012 року у справі № 14/5025/1982/11 в постанові від 18 грудня 2012 року зазначила наступне: «Договір оренди транспортних засобів укладено між ФОП ОСОБА_11 та ФОП ОСОБА_10

є правомочним і не потребує додаткового нотаріального посвідчення, оскільки дані суб'єкти здійснюють свою діяльність з метою одержання прибутку та зареєстровані відповідно до закону як підприємці. Крім того, документи, які містяться у матеріалах справи, свідчать про те, що даний договір оренди транспортних засобів укладено між суб'єктами господарювання, а саме фізичними особами-підприємцями, та прийнято ними до виконання у повному обсязі. Отже, положення частини другої статті 799 ЦК України не можуть бути застосовані до даних спірних правовідносин, оскільки поняття фізичної особи-підприємця та юридичної особи у цих правовідносинах є однаковими [3].

Аналогічним до даного висновку є висновок Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду викладений в постанові від 06 березня 2019 року у справі № 910/22473/17. Зокрема зазначається, що Доводи позивача стосовно того, що до спірних правовідносин має бути застосовано положення частини 2 статті 799 ЦК, відповідно до якої договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню, правомірно визнано судами безпідставним, оскільки наведена норма стосується правовідносин найму транспортного засобу за участю фізичної особи, а у цій справі правовідносини між сторонами - суб'єктами господарювання виникли у сфері господарської діяльності і у такому випадку чинне законодавства не передбачає обов'язкового нотаріального посвідчення договору фінансового лізингу [4].

Спірний правочин не було визнано нікчемними . При цьому фізичній особі - підприємцю, який заявив клопотання про передачу справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду на підставі частини 5 статті 302 Господарського процесуального кодексу України було відмовлено в задоволенні клопотання.

Проте в подальшому, враховуючи неодноразовість судової практики щодо застосування положень частини 2 статті 799 ЦК України стосовно фізичних осіб підприємців, постановою Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 22 лютого 2023 року справу щодо законності укладення договору найму (оренди) транспортного засобу між фізичними особами-підприємцями лише в письмовій формі без нотаріального посвідчення, передано на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

Велика Палата Верховного Суду розглянула дане питання 14 червня 2023 року. В справі № 125/1216/20 було наголошено на тому, що для вирішення питання, чи підлягає договір найму (оренди) транспортного засобу, стороною якого є фізична особа – підприємець, нотаріальному посвідченню згідно із ч. 2 ст. 799 ЦК України, не-

обхідно керуватися не лише суб'єктним складом відповідних правовідносин. Важливим є зміст самих правовідносин, а також чи є такі відносини господарськими.

З моменту державної реєстрації ФОП фізична особа фактично перебуває у двох правових статусах - як фізична особа, та як ФОП. Наявність статусу підприємця не свідчить про те, що така особа виступає як підприємець у всіх правовідносинах або ж що всі подальші правовідносини за участю цієї особи мають ознаки господарських, адже фізична особа продовжує діяти як учасник цивільних відносин, зокрема, укладаючи правочини для забезпечення власних потреб, придбаваючи нерухоме та рухоме майно тощо.

Підприємець - це юридичний статус фізичної особи, який засвідчує право цієї особи на заняття самостійною, ініціативною, систематичною, на власний ризик господарською діяльністю з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Великою Палатою Верховного Суду наголошено на тому, що суб'єктами господарювання, з врахуванням положень статті 55 ГК України визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством. Суб'єктами господарювання є, зокрема, юридичні особи, створені відповідно до ЦК України, а також громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці.

Таким чином було зроблено висновок про те, що в господарському законодавстві юридична особа та ФОП охоплюються спільним поняттям «суб'єкт господарювання» і юрисдикційність спору за участю ФОП залежить від того, виступає чи не виступає фізична особа як сторона у спірних правовідносинах суб'єктом господарювання та чи є ці правовідносини господарськими.

У справі № 125/1216/20 необхідним було встановлення правового статусу фізичної особи у цих правовідносинах - чи діє вона у власних інтересах, чи як суб'єкт господарювання, який орендує транспортний засіб з метою його використання у своїй господарській діяльності. У зв'язку з цим Велика Палата Верховного Суду не вбачала правових підстав для відступу від висновків Верховного Суду України та Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду в постановках від 18 грудня 2012 року у справі № 14/5025/1982/11 (провадження № 6-33гс12) та від 06 березня 2019 року у справі № 910/22473/17 відповідно, вказавши, що

положення частини другої статті 799 ЦК України не можуть бути застосовані до спірних правовідносин, оскільки у справі № 14/5025/1982/11 відповідно до умов укладеного договору оренди транспортних засобів орендар (відповідач) зобов'язувався використовувати їх виключно з метою надання транспортних послуг, а у справі № 910/22473/17 між сторонами - суб'єктами господарювання виникли договірні відносини фінансового лізингу, тобто відносини у сфері господарської діяльності.

В постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 червня 2023 року у справі 125/1216/20 зазначено: «Оскільки підтверджено, що договір оренди транспортного засобу укладено ФОП ОСОБА_4 та ФОП ОСОБА_1 з метою використання орендарем транспортного засобу у своїй підприємницькій діяльності з метою отримання прибутку, то не можна вважати, що в цих договірних правовідносинах ОСОБА_1 діяв як фізична особа, а тому відсутні підстави для висновку про необхідність нотаріального посвідчення такого договору оренди відповідно до вимог частини другої статті 799 ЦК України» [5].

Висновки. Таким чином Великою Палатою Верховного Суду в рішенні від 14 червня 2023 року у справі 125/1216/20 витлумачено частину 2 статті 799 ЦК України щодо необхідності нотаріального посвідчення договору найму (оренди) транспортного засобу за участі фізичних осіб - підприємців. Для правильного вирішення даного питання потрібно керуватись суб'єктним складом правовідносин, а також враховувати зміст правовідносин – чи є ці відносини господарськими.

Правовий висновок Великої Палати Верховного Суду щодо тлумачення частини 2 статті 799 ЦК є важливим в плані правозастосування, проте він не заповнює певну прогалину в чинному

законодавстві. У зв'язку з цим виникла необхідність доповнення статті 799 ЦК України частиною 3 наступного змісту: « Договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи – підприємця, сторонами якого є суб'єкти підприємницької діяльності, укладений з метою використання орендарем транспортного засобу у своїй підприємницькій діяльності не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 22 лютого 2023 року у справі № 125/1216/20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109712040> (дата звернення 21.01.2024).
2. Ухвала Вищого господарського суду України від 31 жовтня 2012 року у справі № 14/5025/1982/11. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/27612323> (дата звернення 21.01.2024).
3. Постанова судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 18 грудня 2012 у справі № 3-66rc12. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/28332558> (дата звернення 21.01.2024).
4. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 06 березня 2019 року у справі № 910/22473/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80685063> (дата звернення 21.01.2024).
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 червня 2023 року у справі 125/1216/20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111614258> (дата звернення 21.01.2024).

УДК: 347.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.31>

ЧИ МОЖЕ КОЛІР БУТИ ТОРГОВЕЛЬНОЮ МАРКОЮ?

Демко К.І.,

студентка 5 курсу

факультет адвокатури

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0001-6249-3750

Демко К.І. Чи може колір бути торговельною маркою?

Публікація актуалізує питання інтелектуальної власності на кольори та висвітлює основні зміни стосовно нетрадиційних торговельних марок, які відбулися у світі за останні роки. У статті розглянуто американську, європейську та українську практику реєстрації кольорів як нетрадиційних знаків і проаналізовано умови захисту інтелектуальної власності в епоху постіндустріального цифрового суспільства. Відзначено, що сьогодні багато компаній вважають один або декілька кольорів характерними особливостями своїх брендів і прагнуть захистити їх від привласнення. І це не дивно. Методи маркетингу розвиваються та йдуть у ногу з часом. Усі фахові маркетологи знають який вплив кольори мають на людей та активно його використовують [1, с. 4]. Вони все частіше граються з кліповим мисленням та когнітивними функціями людського мозку. Колір — це перше на що звертає свою увагу споживач. Його початкові судження засновані саме на цій характеристиці. Лише потім він бачить форму та зміст продукту. Навіть після детального ознайомлення з товаром, на споживача буде активно впливати колір, адже для багатьох колір упаковки є показником якості. У ХХІ столітті кожна компанія намагається створити такі асоціації зі своїм брендом, які краще запам'ятовуються, та підкреслити свою унікальність й неперевершеність в умовах інформаційного суспільства. Практика «привласнення» кольорів тісно пов'язана з боротьбою брендів за впізнаваність серед своєї цільової аудиторії та залучення нової. Отримати захист на такий специфічний торговий знак відповідно до законодавства про торгові марки непросто. Де-юре, торгова марка у вигляді одного кольору або комбінації кольорів можлива. Проте, досі є мало інструкцій щодо вимог до дійсних кольорових марок. Саме тому виникають особливі труднощі у достатньо точному відображенні таких знаків.

Робота містить огляд основних положень міжнародних нормативно-правових актів: Паризької конвенції про охорону прав промислової власності, Регламенту Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 2017/1001 від 14 червня 2017 року про торговельну марку Європейського Союзу, Зако-

ну Ленгема (Закон США про товарні знаки) тощо. Також розглянуто низку міжнародних прецедентів: починаючи від Owens Corning, які у 1985 році захищали свій відтінок рожевого кольору, та закінчуючи боротьбою Nestlé проти Cadbury за один із варіантів фіолетового кольору. В статті відзначається, яким критеріям повинні відповідати нетрадиційні торговельні марки та як у західних країнах борються з монополізацією кольорів.

Ключові слова: право інтелектуальної власності, торговельна марка, нетрадиційні торговельні марки, колір як торговельна марка, реєстрація торговельної марки.

Demko K. Can a color be a trademark?

The publication updates the issue of intellectual property of colors and highlights the main changes regarding non-traditional trademarks that have taken place in the world in recent years. The article examines the American, European, and Ukrainian practice of registering colors as non-traditional signs and analyzes the conditions of intellectual property protection in the era of the post-industrial digital society. It is noted that today many companies consider one or more colors to be characteristic features of their brands and seek to protect them from appropriation. And it is not surprising. Marketing methods evolve and keep up with the times. All professional marketers know the influence colors have on people and actively use them [1, p. 4]. They are increasingly playing with clip thinking and the cognitive functions of the human brain. Color is the first thing that the consumer pays attention to. His initial judgments are based on this characteristic. Only then does he see the form and content of the product. Even after a detailed study of the product, the consumer will be actively influenced by the color, because for many, the color of the package is an indicator of quality. In the 21st century, every company tries to create such associations with its brand that are better remembered and emphasize its uniqueness and excellence in the conditions of the information society. The practice of «appropriating» colors is closely related to the struggle of brands for recognition among their target audience and attracting new ones. Obtaining protection for such a

specific trademark under trademark law is not easy. De jure, a trademark in the form of a single color or a combination of colors is possible. However, there is still little guidance on the requirements for valid color stamps. That is why there are special difficulties in sufficiently accurate display of such signs.

The work includes an overview of the main provisions of international legal acts: the Paris Convention on the Protection of Industrial Property Rights, Regulation (EU) No. 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of June 14, 2017, on the European Union trademark, the Langham Act (the US Trademark Act), etc. Several international precedents are also examined: from Owens Corning defending its shade of pink in 1985 to Nestlé's battle against Cadbury over a variant of purple. The article notes what criteria must be met by non-traditional trademarks and how Western countries fight the monopolization of colors.

Key words: intellectual property right, trademark, non-traditional trademarks, color as a trademark, trademark registration.

Постановка проблеми. Під парасолькою інтелектуальної власності знаходяться три її найчастіших застосування – торгова марка, авторське право і патент. Торгова марка – це об'єкт права інтелектуальної власності, що складається з упізнаного знаку, дизайну або виразу, який відрізняє продукти або послуги одних осіб від товарів та послуг інших осіб. Вона може бути розташована на упаковці, етикетці, ваучері або самому продукті [2, с. 2]. Отримавши право на торговельну марку, компанія має ексклюзивне право на використання цієї інтелектуальної власності у відповідних областях діяльності. Крім традиційних товарних знаків, таких як загальні логотипи, емблеми або символи, є ще одна категорія, яка відома як нетрадиційні знаки. Здебільшого це позначення форми, запаху, розташування символів, звукові чи кольорові позначення. В законодавствах багатьох країн, які є членами Паризької конвенції про охорону прав промислової власності прописана норма, що дозволяє реєструвати колір як знак для товарів чи послуг. Проте де-факто виникає величезна кількість спорів та суперечок щодо практичного застосування вказаної норми.

Багато років сам по собі колір не міг бути торговою маркою, але все змінилось після 1985 року. Питання про захист кольору як торговельної марки був піднятий в США 38 років тому, коли їхня судова влада надала корпорації Owens Corning дозвіл на реєстрацію рожевого кольору в якості торгової марки. В кінці 1950-х рр. Owens Corning боролися з активною конкуренцією серед інших компаній, які виробляли скловолокнисту теплоізоляцію. У той час вся продукція цієї

категорії була одного кольору “природної за смаги” (жовто-коричневий кольорі). Тому, щоб виділитися, корпорація Owens Corning вирішила фарбувати свій продукт у рожевий. У наступні 30 років компанія застосовувала свою унікальну рожеву ізоляцію в якості маркетингового інструменту: вона використовувала слоган «think pink» та Рожеву пантеру в якості маскота, і витрачала десятки мільйонів доларів на рекламу цього кольору. У 1985 році, після 5-річної юридичної боротьби, Owens Corning стала першою американською компанією, якій успішно вдалося зареєструвати колір в якості торгової марки.

Через десять років Qualitex дійшла до самого Верховного суду, захищаючи своє право зареєструвати в якості торгової марки свої знамениті зелено-золотисті подушечки “SUN GLOW®” для пресів хімічного чищення [3, с. 3]. У справі Qualitex Co. проти Jacobson Products Co. Суд постановив, що колір може визначати бренд, якщо він відповідає вимогам Закону Ленгема за умови, що він набув вторинного значення на ринку [3, с. 8; 4]. В результаті це рішення відкрило дорогу компаніям, що бажають подати заявки на реєстрацію власних кольорів у ролі торгових марок. Так у 1998 році колір Tiffany Blue® був зареєстрований як торгова марка ювелірної компанії Tiffany & Co [5]. З того часу він випускається як приватний спеціальний колір компанією Pantone за номером PMS 1837, що походить від року заснування компанії. І після цього колір яєць дрозда завжди асоціюється в першу чергу з компанією Tiffany та їх культовими Tiffany Blue Box® [6].

Хоча теоретично можливо зареєструвати колір або комбінацію кольорів, як і раніше, існує мало рекомендацій щодо вимог до дійсних кольорових позначень. Нещодавні випадки наголошують на особливих труднощах з досить точним відображенням таких знаків. Існує декілька аргументів проти реєстрації торгових марок на окремі кольори. Перший аргумент – це теорія обмеженості [4, с. 5]. В системі відповідності кольорів Pantone зареєстровано всього 1867 кольорів. Якщо всі бренди розберуть за кольором, не залишиться жодного. Другий аргумент – теорія плутанини [8, с. 13]. Споживачеві буде складно розрізнити бренди з невеликими варіаціями кольорів.

З цих причин кольорові знаки повинні долати дві основні перешкоди: по-перше, колір або комбінація кольорів повинні бути розрізнені, і по-друге, знак має бути задовільно представлений у заявці на реєстрацію. Стосовно самотутності кольору – тут усе просто. Для того щоб бути зареєстрованим, кольоровий знак повинен стати відмінним від конкретного бренду в результаті широкого використання. Що ж стосується того, як кольорова торговельна марка має бути представлена в заяві на реєстрацію, це питання в практиці вирішується складніше. Наприклад, у

Європейському Союзу відповідно до статті 4 Регламенту Ради (ЄС) № 40-94 від 20 грудня 1993 р. («знаки, з яких може складатися товарний знак Співтовариства») відповідним чином говорить, що «власна торговельна марка (СТМ) може складатися з будь-яких знаків, які можуть бути представлені...за умови, що такі знаки дозволяють відрізнити товари чи послуги однієї компанії від товарів чи послуг інших компаній» [9]. Згідно з рішенням по справі *Libertel Groep v Benelux Merkenbureau* від 6 травня 2003 року Європейський суд Справедливості встановив, що всі кольорові знаки повинні відповідати спеціальному тесту, який вимагає, щоб точний відтінок кольору, для якого запитується реєстрація, був ідентифікований за допомогою міжнародно визнаної системи ідентифікації, такої як Pantone або RAL [10]. Крім того, комбінації кольорів повинні бути систематизовані заздалегідь певним та однаковим чином (справа *Heidelberger Bauchemie GmbH, C-49/02*) [11]. З метою забезпечення більшої гнучкості для реєстрації «нетрадиційних» торговельних марок, таких як звуки та запахи, нещодавні реформи торгових марок ЄС видалили вимогу «графічного зображення» торговельної марки. Однак через відсутність будь-яких конкретних вказівок щодо того, як реєструвати такі торговельні марки, неясно, що саме є достатнім представленням кольорів відповідно до нового правового режиму. У справі *Ральф Зікманн проти проти Патентного відомства Німеччини* суд визначив 7 критеріїв: знак має бути чітким, точним, автономним, доступним, зрозумілим, довговічним та об'єктивним. Ці критерії залишаються каменем спотикання на шляху до реєстрації кольорових торговельних марок [12].

Унаслідок доволі складної процедури доведення всіх критеріїв у європейському праві є прецеденти з відмовою у реєстрації кольору як СТМ. Гучна історія пов'язана зі славнозвісним «Cadbury Purple» який два десятиліття був торговою маркою кондитерської компанії Calbury. Після завзятої боротьби з Nestlé у 2019 році Cadbury відмовилася від реєстрації 1995 року на «Cadbury Purple» (тобто Pantone 2685C) [13]. Відмінна риса його характерного пурпурового кольору (який використовувався у різних варіаціях протягом понад 100 років і навіть прикрашає вокзал, який обслуговує базу Кедбері у Борневілі) не заперечувалася. Проте апеляційний суд раніше визнав товарний знак недійсним, оскільки було виявлено, що мова про «переважний колір» охоплює невідому кількість потенційних знаків. Наступна спроба в 2018 році виділити дійсний знак для пурпурного кольору, нанесений на всю видиму поверхню упаковки, не увінчалася успіхом. Однією з рушійних сил небажання судів підтримувати реєстрацію кольорових знаків є політичне занепокоєння, спрямоване на недопущення

надання підприємствам потенційно постійних монополій на певні кольори – особливо у випадках, коли неможливо легко зрозуміти точну форму знака. Може здатися, що шанси на отримання дійсної реєстрації є вищими, якщо товарний знак складається не з «монополізації» одного кольору, а з комбінації двох або більше кольорів. Проте рішення Генерального суду ЄС наприкінці 2017 року щодо синього та срібного, що використовуються на банках Red Bull, «застосованих у рівній пропорції та зіставлених один з одним» наголошує на складності визначення точного розташування кольорів». Було виявлено, що реєстрація охоплює безліч різних комбінацій, які дозволяють споживачеві сприймати і згадувати будь-яку конкретну комбінацію [14].

Розглянувши американську та європейську практику реєстрації нетрадиційних торговельних марок виникає питання «Навіщо ж брендам витрачати стільки сил на реєстрацію кольору?». Коли компанія реєструє торговельну марку в чорно-білому варіанті – припустимо, простий логотип – то ця торговельна марка за замовчуванням виявляється захищеною в усіх кольорних комбінаціях. Ніхто не може взяти, наприклад, червоно-жовтий логотип McDonald's, перефарбувати його в пурпурно-зелений і привласнити собі. Серед ІР юристів є думки, що бренди займаються «кольоровими війнами» тільки тоді, коли колір виявляється критичним для цього бренду, або продажів, або того, як цей продукт рекламують. І справді, у сучасному світі із розвитком поліграфії, маркетингу та психології все частіше компанії звертаються до кольорових асоціацій та грають з людською психікою, адже щоб бути незамінним, треба завжди відрізнятися від інших, а фірмовий стиль у вигляді кольору або кольорових комбінацій може значно покращити впізнаваність бренду. Тому всі фірми так хочуть захистити своє право бути під сонцем слави та відомості.

В українському законодавстві, як і в законодавстві багатьох інших держав-членів Паризької конвенції про охорону прав промислової власності, прописана норма, що дозволяє реєструвати колір як торгову марку. Відповідно з п. 2 ст. 5 ЗУ «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» колір або комбінація кольорів можуть бути об'єктами торговельної марки. Аналізуючи цей закон можна твердо стверджувати, що колір теоретично можна зареєструвати як торгову марку. У п. 6 ст. 7 цього Закону зазначено: «Якщо заявник просить охорону кольору чи поєднання кольорів як розрізняльної ознаки своєї торговельної марки, то він зобов'язаний:

- заявити про це і вказати в заяві колір чи поєднання кольорів, охорону яких він просить;
- подати в заявці кольорові зображення зазначеної торговельної марки. Кількість при-

мірників таких зображень встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері інтелектуальної власності;

– надати приклади використання торговельної марки, якщо позначення, що заявляється, є кольором як таким.» [15]

На практиці виникає багато підводних каменів. Експертиза заявки проводиться НОІВ (Національним органом інтелектуальної власності) та складається з двох стадій: формальної та кваліфікаційної. На першому етапі відбувається перевірка заяви на відповідність вимогам вищезгаданого Закону, Паризької конвенції про охорону промислової власності, МКТП (Міжнародній класифікації товарів і послуг) та Міжнародної класифікації зображальних елементів знаків (Віденській класифікації). На останній варто трохи зупинити свою увагу. Основна мета класифікації – спрощення пошуку подібних і тотожних товарних знаків та уникнення труднощів класифікації під час обміну документами на міжнародному рівні. Крім того, держави-учасниці Віденської угоди звільняються від необхідності розробляти власні національні класифікації або систематично оновлювати існуючі документи. Віденська класифікація складається з 29 розділів (категорій), які у свою чергу складаються зі своїх підкатегорій. В рамках нашого дослідження нас цікавить 29 категорія «Кольори». Відповідно до неї є 9 груп кольорів (29.1.1 червоний, рожевий, помаранчевий; 29.1.2 жовтий, золотий; 29.1.3 зелений; 29.1.4 блакитний; 29.1.5 фіолетовий; 29.1.6 білий, сірий, срібний; 29.1.7 коричневий; 29.1.8 чорний), та 4 варіанти комбінації кольорів (29.1.12 два переважаючих кольори, 29.1.13 три переважаючих кольори, 29.1.14 чотири кольори, 29.1.15 п'ять і більше кольорів). На сайті WIPO є англійська та французька версія класифікації, а також помічник з класифікації, в якому заявники можуть перевірити, до яких категорій відносяться їхні торговельні марки [16].

В Україні торгові марки на кольори не настільки популярні, як у США, але є мінімум дві великі відомі компанії, які захищають свої фірмові кольори — Київстар та Водафон. У свідоцтвах на ТМ першої охороняється поєднання кольорів блакитний; білий; жовтий [17], у другої - білий; сірий; червоний [18].

З огляду на вищевикладене, вважається, що зареєструвати колір або поєднання кольорів як торговельну марку можливо. Однак реєстрація кольору можлива за таких умов:

– колір, що реєструється, не є типовим для певного виду товару або упаковки;

– колір використовується компанією як розрізняльна ознака на ринку та сформувався у свідомості споживачів;

– довготривале використання кольору в рекламі;

– звуження сфери правової охорони кольорів щодо певних товарів чи послуг.

– за умови що такі позначення придатні для відрізнення товарів або послуг одних осіб від товарів або послуг інших осіб, придатні для відображення їх у Реєстрі таким чином, що дає змогу визначити чіткий і точний обсяг правової охорони, що надається.

Отже, практика “привласнення” кольорів стає все більш популярною та одночасно з цим вимоги до компаній стають жорсткішими через побоювання юристів у створенні монополізації кольорів. Щоб успішно зареєструвати таку торговельну марку, фірма повинна довести, що окремий колір або комбінація кольорів: по-перше, передає “вторинний сенс” (відрізняє продукт від конкурентів і визначає компанію як виняткове джерело продукту); по-друге, не створює незручностей конкурентам в плані вартості або якості, та, по-третє, не несе функціонального навантаження. Останнє, означає, що «колір повинен бути довільним для того, щоб його зареєстрували: він не може бути життєво важливим для виробництва продукту або якимось застосовуватися». Закони різних держав про торговельні марки захищають виняткові права власників на використання торговельних марок, тим самим запобігаючи будь-якому несанкціонованому їх використанню, що може викликати плутанину в умах широкої публіки. Вони спрямовані на просування товарів чи послуг на ринку, водночас не дозволяючи конкурентам використовувати торговельну марку та отримувати прибуток за рахунок імітації. Він також прагне захистити інтереси споживачів та торговців на ринку. Таким чином, колір стає синонімом бренду тільки тоді, коли компанія може навести аргументи чому їх колір достатньо гідний, щоб споживачі визнали його унікальним або належним до певної торговельної марки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Singh S. Impact of color on marketing. Management Decision. 2006. Vol. 44, no. 6. P. 783–789. URL: <https://doi.org/10.1108/00251740610673332> (дата звернення: 19.11.2023).
2. Tiwari A. Legal Issues on Trade Mark a Critical Study. SSRN Electronic Journal. 2016. URL: <https://doi.org/10.2139/ssrn.2848958> (дата звернення: 19.11.2023).
3. Landau M.B. Trademark Protection for Color Per Se After Qualitex Co. v. Jacobson Products Co.: Another Grey Area in the Law. UCLA Entertainment Law Review. 1995. Vol. 2, no. 1. URL: <https://doi.org/10.5070/lr821026307> (дата звернення: 19.11.2023).

4. Lanham Act. LII / Legal Information Institute. URL: https://www.law.cornell.edu/wex/lanham_act (дата звернення: 19.11.2023).
5. How Tiffany & Co. Trademarked "Tiffany Blue" | Artsy. Artsy. URL: <https://www.artsy.net/article/artsy-editorial-tiffany-monopolized-shade-blue> (дата звернення: 19.11.2023).
6. How Tiffany & Co. Trademarked "Tiffany Blue" | Artsy. Artsy. URL: <https://www.artsy.net/article/artsy-editorial-tiffany-monopolized-shade-blue> (дата звернення: 19.11.2023).
7. Landau M. B. Trademark Protection for Color Per Se After Qualitex Co. v. Jacobson Products Co.: Another Grey Area in the Law. UCLA Entertainment Law Review. 1995. Vol. 2, no. 1. URL: <https://doi.org/10.5070/lr821026307> (дата звернення: 19.11.2023).
8. When in Doubt, Wear Red: Understanding Trademark Law's Functionality Doctrine and Its Application to Single-Color Trademarks in the Fashion Industry. Kansas Law Review. 2012. URL: <https://doi.org/10.17161/1808.20246> (дата звернення: 19.11.2023).
9. Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 2017/1001 від 14 червня 2017 року про торговельну марку Європейського Союзу : Регламент Європейського Союзу від 14.06.2017 р. № 2017/1001. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_003-17#Text (дата звернення: 19.11.2023).
10. Judgment of the Court. № C-104/01, 06.05.2003 р. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-104/01>.
11. Judgment of the Court (Second Chamber). no. C-49/02, 24.06.2004. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-49/02>.
12. Judgment of the Court. no. C-273/00, 02.12.2002. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62000CJ0273>.
13. Watson I. After two decades, Cadbury finally cedes its purple trademark. The Drum. URL: <https://www.thedrum.com/news/2019/02/05/after-two-decades-cadbury-finally-cedes-its-purple-trademark> (дата звернення: 19.11.2023).
14. Lessons from Red Bull's colour combination trademark - IR Global. IR Global. URL: <https://irglobal.com/article/lessons-from-red-bulls-colour-combination-trademark/> (дата звернення: 19.11.2023).
15. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15.12.1993 р. № 3689-XII : станом на 27 лип. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text> (дата звернення: 19.11.2023).
16. Vienna Classification. NIVILO:CLASS. URL: <https://nivilo.wipo.int/vienna9/index.htm?lang=EN> (дата звернення: 19.11.2023).
17. Торговельна марка (свідоцтво 244094). Пошук торговельних марок, винаходів та авторських свідоцтв online. URL: <https://iprop-ua.com/tm/vzxuk2s5/> (дата звернення: 19.11.2023).
18. Торговельна марка (свідоцтво 230401). Пошук торговельних марок, винаходів та авторських свідоцтв online. URL: <https://iprop-ua.com/tm/nng69ie9/> (дата звернення: 19.11.2023).

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.32>

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЩОДО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ЗА УЧАСТЮ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Жукевич І.В.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри права та публічного управління**Заклад вищої освіти «Університет Короля Данила»,**ORCID: 0000-0001-7332-1014*

Жукевич І.В. Судовий контроль щодо виконання рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України.

Статтю присвячено питанню судового контролю щодо виконання рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України. Встановлено, що виконуючи рішення суду, виконавець може накладати арешт на будь-які кошти на рахунках боржника в банківських установах, крім тих, накладення арешту на які заборонено законом. При цьому саме банк, який виконує відповідну постанову виконавця про арешт коштів боржника, повинен визначити статус коштів і рахунка, на якому вони знаходяться, та в разі знаходження на рахунку коштів, накладення арешту на які заборонено, банк зобов'язаний повідомити виконавця про цільове призначення коштів на рахунку та повернути його постанову без виконання, що є підставою для зняття виконавцем арешту із цих коштів. Разом з тим, не може бути накладений арешт на кошти, що складають заробітну плату боржника після фактичного здійснення утримань із неї за виконавчими документами та на усі кошти заробітної плати боржника поза межами дозволених законом розмірів відрахувань із такої заробітної плати, а якщо такий арешт накладений, то він має бути знятий. При цьому на кошти, що знаходяться на рахунках та які не є коштами, що складають заробітну плату, таке обмеження не розповсюджується. держава гарантує та захищає законом право громадянина на своєчасне одержання винагороди за працю. Виплата підприємством працівникам заробітної плати має пріоритет перед погашенням заборгованості іншим кредиторам підприємства. Накладення ж арешту на рахунок боржника, який призначений також і для виплати заробітної плати та інших виплат працівникам боржника, унеможливорює своєчасне здійснення таких виплат, що невідворотно призводить до порушення конституційних прав громадян, які працюють на підприємстві відповідача, на оплату праці. Рахунки, які передбачені для виплати заробітної плати та сплати податків, зборів і обов'язкових платежів

до Державного бюджету України, є рахунками із спеціальним режимом, на які виконавчою службою відповідно до вимог законодавства арешт не накладається, а виокремлення таких рахунків належить до повноважень виконавчої служби.

Ключові слова: судовий контроль, виконання рішень, виконавче провадження, цивільний процес, цивільне судочинство, захист прав військовослужбовців.

Zhukevych I.V. Judicial control over the execution of decisions involving military personnel in the civil justice system of Ukraine.

The article is devoted to the issue of judicial control over the execution of decisions involving military personnel in the civil justice system of Ukraine. It has been established that when executing a court decision, the executor can seize any funds in the debtor's bank accounts, except for those whose seizure is prohibited by law. At the same time, it is the bank that executes the corresponding resolution of the executor on the seizure of the debtor's funds that must determine the status of the funds and the account on which they are located, and in the case of funds on the account that are prohibited from being attached, the bank is obliged to notify the executor of the intended purpose funds on the account and return its decision without execution, which is the basis for the executor to remove the seizure from these funds. At the same time, a garnishment cannot be imposed on the funds that make up the debtor's salary after actual deductions from it according to executive documents and on all funds from the debtor's salary beyond the limits of the amounts of deductions from such salary allowed by law, and if such a garnishment is imposed, then it should be removed. At the same time, such restriction does not apply to funds that are in accounts and that are not funds that make up wages. the state guarantees and protects by law the citizen's right to timely remuneration for work. The company's payment of wages to employees has priority

over the repayment of debts to other creditors of the company. The imposition of a seizure on the debtor's account, which is also intended for the payment of wages and other payments to the debtor's employees, makes it impossible to make such payments in a timely manner, which inevitably leads to a violation of the constitutional rights of citizens who work at the defendant's enterprise to pay for work. Accounts that are intended for the payment of wages and the payment of taxes, fees and mandatory payments to the State Budget of Ukraine are accounts with a special regime, on which the executive service, in accordance with the requirements of the law, does not impose a seizure, and the separation of such accounts belongs to the powers of the executive service .

Key words: judicial control, execution of decisions, executive proceedings, civil proceedings, civil proceedings, protection of the rights of military personnel.

Постановка проблеми. В умовах воєнного часу неабиякої актуальності набуває питання захисту прав військовослужбовців. Одним із способів є судовий контроль щодо виконання рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України. Адже у зв'язку з обороною нашої країни ця категорія осіб має специфічний статус, який не рідко ігнорується державними та приватними виконавцями.

Аналіз досліджень і публікацій свідчить про те, що судовий контроль щодо виконання рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України дотепер не був предметом спеціальних наукових досліджень. Наявні доробки українських науковців здебільшого розглядають судовий контроль за виконанням рішень в цивільному судочинстві України в загальному.

Мета статті – розглянути питання судового контролю за виконанням рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 34 Закону України «Про виконавче провадження» (далі-Закон № 1404-VIII) виконавець зупиняє вчинення виконавчих дій у разі проходження боржником строкової військової служби, військової служби за призовом осіб офіцерського складу, військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період, військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період, військової служби за призовом осіб із числа резервістів в особливий період, або якщо боржник проходить військову службу та виконує бойові завдання військової служби у бойовій обстановці чи в районі проведення антитерористичної операції, здійснення заходів із забезпечення національної

безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, якщо згідно з умовами служби проведення виконавчих дій неможливе чи на прохання стягувача, який проходить таку військову службу [1].

Утім, як свідчить відповідна судова практика [2], важливим аспектом у даному контексті є надання доказів неможливості проведення виконавчих дій у виконавчому провадженні з примусового виконання виконавчого листа про стягнення аліментів згідно з умовами служби. Так, у червні 2023 року військовослужбовець, звернувся до суду зазначивши, що на виконанні перебуває виконавче провадження з примусового виконання виконавчого листа про стягнення з нього на користь аліментів на утримання синів в розмірі частини з усіх видів заробітку (доходу), але не менше 50% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку щомісячно, починаючи з 27.11.2017 і до повноліття дітей. Постановою державного виконавця накладено арешт на грошові кошти, які містяться на його рахунку, призначеному для перерахунку грошового забезпечення згідно з наказом Міністерства оборони України № 260 «Про затвердження порядку виплати грошового забезпечення військовослужбовцям ЗСУ та деяким іншим особам», оскільки з 03.01.2023 перебуває на військовій службі. Тому військовий звернувся до відділу ДВС із заявою про зупинення виконавчого провадження до закінчення його перебування на військовій службі та про зняття арешту з рахунку, на який зараховується грошове забезпечення військовослужбовця. Проте у задоволенні заяви було відмовлено, що мало наслідком звернення до суду. Зокрема, скаржник просив визнати неправомірними дії головного державного виконавця в частині накладення арешту на грошові кошти на рахунку, призначеному для виплати грошового забезпечення військовослужбовця, та в частині не зупинення виконавчого провадження; скасувати постанову державного виконавця про арешт коштів боржника та зобов'язати його зняти арешт з грошових коштів, що містяться на рахунках. Ухвалою Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 27 липня 2023 року у задоволенні скарги відмовлено. Однак апеляційним судом було постановлено: по-перше, ухвалу Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 27 липня 2023 року у частині відмови у задоволенні скарги про визнання неправомірними дій державного виконавця про накладення арешту на грошові кошти на рахунку, призначеному для виплати грошового забезпечення військовослужбовця, та зобов'язання зняти арешт з коштів боржника, що міс-

тяться на рахунку, призначеному для виплати грошового забезпечення військовослужбовця, скасувати та ухвалити в цій частині нове судове рішення; по-друге, визнати неправомірними дії головного державного виконавця про накладення арешту на грошові кошти на рахунку, призначеному для виплати грошового забезпечення військовослужбовця; по-третє, зобов'язати головного державного виконавця зняти арешт. Доводи ж апеляційної скарги про наявність правових підстав для задоволення скарги в частині вимог, що стосуються визнання неправомірними дій державного виконавця щодо незупинення виконавчого провадження [2].

Принагідно зауважимо, що стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника звертається у разі відсутності в боржника коштів/електронних грошей, що знаходяться на рахунках у банках чи інших фінансових установах, небанківських надавачах платіжних послуг, електронних гаманцях в емітентах електронних грошей, відсутності чи недостатності майна боржника для покриття в повному обсязі належних до стягнення сум, а також у разі виконання рішень про стягнення періодичних платежів [1].

Порядок звернення стягнення на заробітну плату визначається Законом №1404-VIII [1] та розділом «Звернення стягнення на заробітну плату та інші види доходів боржника» Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 № 512/5 (далі - Інструкція) [3], у відповідності до яких про звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника виконавець виносить постанову, яка надсилається для виконання підприємству, установі, організації, фізичній особі, фізичній особі - підприємцю, які виплачують боржнику відповідно заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи.

Відповідно до положень пунктів 4, 8 та 9 розділу X Інструкції [3] контроль за правильним і своєчасним відрахуванням із заробітної плати та інших доходів боржника здійснюється виконавцем за власною ініціативою, а за кожною постановою про стягнення підприємствами, установами, організаціями, фізичними особами, фізичними особами - підприємцями, з якими боржник перебуває у трудових відносинах, щомісяця та після закінчення строку відповідних виплат або у разі звільнення працівника подається окремий звіт про здійснені відрахування та виплати за встановленою формою встановленою у додатку 9 до Інструкції. Звіт про здійснені відрахування та виплати долучається до матеріалів виконавчого провадження. Зазначений додаток 9 передбачає період звіту, розмір нарахованої заробіт-

ної плати, розмір утриманих податків та інших обов'язкових платежів, відсоток стягнення та утриману суму на погашення боргу за виконавчим провадженням.

Отже, законодавство покладає обов'язок з контролю за виконанням стягнення з доходів боржника як на підприємство, установу, організацію, фізичну особу-підприємця, що здійснюють боржнику певні виплати, та зобов'язано направляти виконавцю щомісячні звіти про відрахування з таких доходів, так і на виконавця, який здійснює контроль шляхом отримання таких звітів та їх перевірки з точки зору правильності нарахувань та розміру стягнення. Саме такий звіт надає виконавцю можливість контролю за сумами заробітної плати, які нараховані боржнику за місцем отримання доходів та сумами стягнення, які здійснюються з цього доходу.

Згідно з частинами 1, 2, 3 статті 70 Закону № 1404-VIII [1] розмір відрахувань із заробітної плати, пенсії, стипендії та інших доходів боржника вираховується із суми, що залишається після утримання податків, зборів та єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування. Із заробітної плати боржника може бути утримано за виконавчими документами до погашення у повному обсязі заборгованості у разі стягнення аліментів, відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю особи, у зв'язку із втратою годувальника, майнової та/або моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, - 50 відсотків; за іншими видами стягнень, якщо інше не передбачено законом, - 20 відсотків. Загальний розмір усіх відрахувань під час кожної виплати заробітної плати та інших доходів боржника не може перевищувати 50 відсотків заробітної плати, що має бути виплачена працівнику, у тому числі у разі відрахування за кількома виконавчими документами. Це обмеження не поширюється на відрахування із заробітної плати у разі відбування боржником покарання у виді виправних робіт і стягнення аліментів на неповнолітніх дітей. У таких випадках розмір відрахувань із заробітної плати не може перевищувати 70 відсотків.

З наведених норм права вбачається, що виконавець має повноваження звернути стягнення на заробітну плату боржника лише за відсутності іншого майна, на яке можливо звернення стягнення та для виконання рішення про стягнення періодичних платежів, однак у розмірі не більше 20 відсотків за наявності одного виконавчого документа, 50 відсотків заробітної плати за наявності декількох виконавчих документів (зведене виконавче провадження) та 70% у разі стягнення аліментів на неповнолітніх дітей.

Виконуючи рішення суду, виконавець може накладати арешт на будь-які кошти на рахунках боржника в банківських установах, крім тих, накладення арешту на які заборонено законом. При цьому саме банк, який виконує відповідну постанову виконавця про арешт коштів боржника, відповідно до частини третьої статті 52 Закону України «Про виконавче провадження» повинен визначити статус коштів і рахунка, на якому вони знаходяться, та в разі знаходження на рахунку коштів, накладення арешту на які заборонено, банк зобов'язаний повідомити виконавця про цільове призначення коштів на рахунку та повернути його постанову без виконання, що є підставою для зняття виконавцем арешту із цих коштів згідно із частиною четвертою статті 59 Закону України «Про виконавче провадження» [3].

У свою чергу, не може бути накладений арешт на кошти, що складають заробітну плату боржника після фактичного здійснення утримань із неї за виконавчими документами та на усі кошти заробітної плати боржника поза межами дозволених законом розмірів відрахувань із такої заробітної плати, а якщо такий арешт накладений, то він має бути знятий. При цьому на кошти, що знаходяться на рахунках та які не є коштами, що складають заробітну плату, таке обмеження не розповсюджується.

Приписами частини першої статті 2, частини другої статті 10 Конвенції про захист заробітної плати від 01.07.1949 № 95, ратифікованої Україною 04.08.1961 [4], визначено, що дана Конвенція застосовується до всіх осіб, яким виплачується або повинна виплачуватися заробітна плата. Заробітна плата повинна охоронятися від арештів і передачі в такій мірі, в якій це вважається потрібним для утримання працівника і його сім'ї. Заробітна плата в розумінні поняття «власності» є майном, на захист якого в тому числі стає стаття 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Принципи, закріплені в статтях 3 та 43 Конституції України [5], також знаходять своє вираження в положеннях статей 97 Кодексу законів про працю [6].

Відповідно до частин третьої, четвертої статті 59 Закону України «Про виконавче провадження» у разі виявлення порушення порядку накладення арешту, встановленого цим Законом, арешт з майна боржника знімається згідно з постановою начальника відповідного відділу державної виконавчої служби, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець. Підставою для зняття виконавцем арешту з усього майна (коштів) боржника або його частини є отримання виконавцем документального підтвердження, що рахунок боржника має спеціальний режим використання та/або звернення стягнення на такі кошти заборонено законом.

Зазначені норми в сукупності свідчать про те, що держава гарантує та захищає законом право громадянина на своєчасне одержання винагороди за працю. Отже, виплата підприємством працівникам заробітної плати має пріоритет перед погашенням заборгованості іншим кредиторам підприємства. Накладення ж арешту на рахунок боржника, який призначений також і для виплати заробітної плати та інших виплат працівникам боржника, унеможливорює своєчасне здійснення таких виплат, що невідворотно призводить до порушення конституційних прав громадян, які працюють на підприємстві відповідача, на оплату праці. Тобто, рахунки, які передбачені для виплати заробітної плати та сплати податків, зборів і обов'язкових платежів до Державного бюджету України, є рахунками із спеціальним режимом, на які виконавчою службою відповідно до вимог законодавства арешт не накладається, а виокремлення таких рахунків належить до повноважень виконавчої служби.

Аналогічна правова позиція викладена у постанові Верховного Суду від 27.06.2019 у справі № 916/73/19 [7] та в постанові Верховного Суду від 10.10.2019 у справі 916/1572/19 [8].

Висновки. В умовах воєнного стану важливу роль в аспекті захисту прав військовослужбовців відіграє судовий контроль за виконанням рішень у цивільному судочинстві України. Адже виконавці не завжди правильно тлумачать та застосовують норми законодавства, які стосуються виконавчого провадження з виконання судових рішень у цивільних справах щодо військовослужбовців, що має наслідком порушення їх прав.

Насамкінець, слід зазначити, що питання судового контролю за виконанням рішень за участю військовослужбовців у цивільному судочинстві України потребує подальших наукових досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про виконавче провадження: : Закон України від 02.06.2016 року №1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>.
2. Категорія справи № 677/875/23: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи позовного провадження; Інші справи позовного провадження. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113989146>.
3. Інструкція з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 № 512/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12>.
4. Конвенції про захист заробітної плати від 01.07.1949 № 95, ратифікованої Україною 04.08.1961 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_146#Text.

5. 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>.
6. Кодекс законів про працю України : закон УРСР від 10.12.1971 р. № 322-УІІІ. Відомості Верховної Ради України. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
7. Постанова Верховного Суду від 27.06.2019 у справі № 916/73/19. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/82672393>.
8. Постанова Верховного Суду від 10.10.2019 у справі 916/1572/19. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84847733>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.33>

ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕНСАЦІЇ ТА ВИДИ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В ІТАЛІЇ

Булеца С.Б.,

*докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Булеца С.Б. Особливості компенсації та види моральної шкоди в Італії.

У цій статті проведено аналіз норм чинного законодавства Італії, що визначає підстави та порядок компенсації моральної шкоди, на предмет повноти регулювання суспільних відносин, що виникають з причин компенсації моральної шкоди, а також розглянуто деякі проблеми, що виникають у судовій практиці при компенсації моральної шкоди. З урахуванням цього, розглянуто поняття моральної шкоди та розглянути його співвідношення з видами шкоди проаналізовано порядок застосування різних нормативних актів, механізм регулювання компенсації моральної шкоди, недоліки та можливості вдосконалення цього механізму; оцінено наявні критерії визначення розміру грошової компенсації, складу осіб, які мають право вимагати захисту порушених громадянських прав шляхом компенсації.

Предметом дослідження у цій статті є розгляд причин виникнення правової конструкції компенсації моральної шкоди, вивчення еволюції механізму правового регулювання компенсації моральної шкоди у Італії. Актуальність дослідження обумовлена значущістю вивчення особливостей регулювання цивільно-правового механізму інституту компенсації моральної шкоди та необхідності систематизації поглядів на розуміння розвитку механізму правового регулювання інституту компенсації. Також необхідно відзначити важливість проведення порівняльного аналізу компенсації моральної шкоди як способу захисту цивільних прав. Названо кілька формулювань поняття моральної шкоди, багато уваги приділено проблематиці визначення даного поняття, умов відповідальності за заподіяння шкоди.

Автор зазначає, що досвід компенсації моральної шкоди в Італії може бути корисним для врахування при розробці правового регулювання України. Принцип компенсації моральної шкоди відображає визнання того факту, що порушення прав може спричинити не тільки матеріальний збиток, але і шкоду для психологічного благополуччя і гідності постраждалої особи. Італійське право надає можливість особам, які зазнали моральної шкоди, вимагати компенсації від осіб, які спричинили таку шкоду. Компенсація моральної

шкоди включає в себе не тільки фінансову компенсацію, але й визнання порушення прав та публічної виправи.

Україна також має законодавство, що регулює компенсацію моральної шкоди, проте можна врахувати позитивний досвід Італії для його подальшого вдосконалення. Наприклад, можливою перспективою є розширення категорій випадків, коли може бути надана компенсація, а також уточнення критеріїв визначення розміру компенсації. Проте, перед впровадженням будь-яких змін українського законодавства, важливо ретельно вивчити та адаптувати досвід Італії до конкретних потреб та особливостей українського суспільства і правової системи. Також потрібно забезпечити високий рівень захисту прав осіб, які зазнали моральної шкоди, та забезпечити реалізацію компенсаційних вимог у практичний спосіб.

Ключові слова: шкода; моральна шкода; компенсація моральної шкоди; заподіяння шкоди; умови відповідальності за заподіяння шкоди.

Buletsa S.B. Features of compensation and types of moral damages in Italy.

In this article, an analysis of the norms of the current Italian legislation, which determines the grounds and procedure for compensation of moral damage, is carried out for the completeness of the regulation of social relations arising from the reasons for compensation of moral damage, as well as some problems that arise in judicial practice in the compensation of moral damage are considered. Taking this into account, the concept of moral damage was considered and its relationship with types of damage was analyzed, the procedure for applying various regulatory acts, the mechanism for regulating the compensation of moral damage, shortcomings and opportunities for improvement of this mechanism were analyzed; the available criteria for determining the amount of monetary compensation, the composition of persons who have the right to demand the protection of violated civil rights through compensation are evaluated.

The subject of research in this article is the consideration of the causes of the emergence of the legal construction of compensation for moral damage, the study of the evolution of the

mechanism of legal regulation of compensation for moral damage in Italy. The relevance of the study is due to the importance of studying the peculiarities of the regulation of the civil legal mechanism of the institution of compensation for moral damage and the need to systematize views on the understanding of the development of the mechanism of legal regulation of the institution of compensation. It is also necessary to note the importance of conducting a comparative analysis of moral damage compensation as a way of protecting civil rights. Several formulations of the concept of moral damage are named, a lot of attention is paid to the problems of defining this concept, conditions of responsibility for causing damage.

The author notes that the experience of compensating moral damages in Italy can be useful to take into account when developing the legal regulation of Ukraine. The principle of compensation for moral damage reflects the recognition of the fact that the violation of rights can cause not only material damage, but also damage to the psychological well-being and dignity of the victim. Italian law allows persons who have suffered non-pecuniary damage to seek compensation from the person who caused such damage. Compensation for moral damage includes not only financial compensation, but also recognition of the violation of rights and public correction.

Ukraine also has legislation regulating the compensation of moral damages, but the positive experience of Italy can be taken into account for its further improvement. For example, a possible perspective is the expansion of the categories of cases when compensation can be provided, as well as the clarification of the criteria for determining the amount of compensation. However, before implementing any changes in Ukrainian legislation, it is important to carefully study and adapt Italy's experience to the specific needs and peculiarities of Ukrainian society and the legal system. It is also necessary to ensure a high level of protection of the rights of persons who have suffered moral damage, and to ensure the implementation of compensation claims in a practical way.

Key words: pity; moral damage; compensation for moral damage; causing damage; conditions of liability for damage.

Постановка проблеми. Людина як особистість завжди має бути захищена правовою системою, незалежно від доходу чи прибутку, які вона може отримати від використання своєї фізичної чи інтелектуальної діяльності. Будь-яка особа, яка навмисно заподіює збитки або шкоду іншій особі у спосіб, що суперечить моральним засадам, за своїм змістом протилежна добру або громадському порядку, зобов'язана відшкодувати останній завдану шкоду.

Незалежно від країни загальні положення про моральну шкоду однакові, кожна особа повинна поважати гідність, особистість, недоторканність приватного життя та душевний спокій своїх сусідів та інших осіб, пригнічення або приниження іншого через його релігійні переконання, низьке становище в житті, місце народження, фізичну ваду чи інший психологічний, майновий стан - заборонено. Травма морального характеру сама по собі є шкодою, яка впливає на фізичну чи психічну цілісність людини, і, отже, є шкодою, яка має бути відшкодована за законом, якщо вона є наслідком навмисної чи недбалої поведінки, яку можна приписати іншим. Наприклад, право кожної людини на здоров'я, що розуміється в широкому сенсі як фізично-психічна цілісність, визнається і захищається в усіх правових системах.

Авторка ставить сою за **метою** розкрити особливості компенсації та види моральної шкоди в Італії.

Виклад основного матеріалу. В Італії нематеріальна шкода поділяється на моральну шкоду та біологічну шкоду. **Моральна шкода**, як правило, розуміється, як страждання, яких зазнав суб'єкт в результаті, наприклад, фізичних ушкоджень; цей вид шкоди визнається прямим положенням ст. 2059 Цивільного кодексу Італії.

При ушкодженні права на здоров'я (ст. 32 Конституції Італії), використовується назва, яка говорить про **біологічну шкоду**. Визначення біологічної шкоди знаходимо в Кодексі приватного страхування [1], який визначає біологічне ушкодження у вигляді «тимчасового або постійного ушкодження психофізичної цілісності особи, чутливого до медико-правової оцінки, що має негативний вплив на повсякденну діяльність та на динамічно-відносні аспекти життя потерпілої сторони, незалежно від будь-яких наслідків для здатності отримувати дохід».

Біологічна шкода відшкодовується при порушення ст. 32 Конституції Італії; статті 2043 і 2059 Цивільного кодексу Італії; статті 581, 582, 590 Кримінального кодексу Італії; правилах захисту працівників, які містяться в Законі 300/70; Закон 833/78 про заснування національної служби охорони здоров'я [2]. Страждання, які не можуть перерости в біологічну шкоду через обмежений проміжок часу між ушкодженням і смертю, можуть бути відшкодовані лише як моральна шкода.

Наприклад, Конституційний суд Італії у своєму рішенні №88 від 1979 р. зазначив, що таке благо як здоров'я безпосередньо охороняється ст. 32 Конституції Італії не тільки в інтересах громади, але також і, перш за все, як фундаментальне право особи, таким чином, щоб воно було сконфігуроване як основне та абсолютне право, яке повністю діє навіть у відносинах між приватними особами. Це рішення відносить шкоду за-

подіану здоров'ю до сфери моральної шкоди, яка може бути відшкодована лише відповідно до ст. 2059 ЦК Італії.

В Італії моральна шкода відповідно до ст. 2059 Цивільного кодексу Італії [3] відшкодовується лише у випадках, встановлених законом, які поділяються на дві групи: випадки, у яких відшкодування прямо передбачено (наприклад, у випадку, коли делікт містить у собі деталі злочину); і те, в якому можливість відшкодування шкоди, про яку йде мова, хоча і не передбачена законом *ad hoc*, але має бути визнана на основі конституційно орієнтованого тлумачення ст. 2059 Цивільного кодексу за те, що делікт серйозно порушив особисте право, яке прямо захищається Конституцією. Поза встановленими законом випадками відшкодування моральної шкоди здійснюється лише у разі встановлення порушення недоторканного права особи. У таких випадках немає окремих підкатегорій у загальній категорії «моральна шкода», а лише конкретні випадки, визначені законом, на найвищому рівні, встановленому Конституцією, для відшкодування моральної шкоди.

Також, слід згадати про розроблену в юридичній літературі на початку 90-х років *екзистенціальну шкоду*, яка мала на меті моральну шкоду, відмінну від біологічної шкоди, за відсутності ушкодження психофізичної цілісності, а суб'єктивна моральна шкода єдина моральна шкода, яка може бути відшкодована за наявності злочину, відповідно до традиційного обмеженого тлумачення статті 2059 Цивільного кодексу Італії [4]. Таке положення викликало з боку держави намір розширити підстави компенсації за моральну шкоду, заподіяну особі, звільнивши її від обмежень ст. 2059 Цивільного кодексу Італії, і, керуючись ст. 2043 Цивільного кодексу Італії, де розуміється як регулювання компенсації не тільки матеріальної шкоди, а й моральної шкоди, завданої особі. Було зазначено, що у випадку, якщо протиправне діяння обмежує діяльність людини, змушуючи її приймати поведінку, відмінну від тієї, що була в минулому, виникає новий вид шкоди (стосовно суб'єктивної моральної шкоди та шкоди біологічної), визначеної з виразом «екзистенційна шкода», яка полягає у виявленні змін способу життя, стосунків, у втраті якості життя, у компромісі екзистенціального виміру особи.

Слід зазначити, що в ст. 2043 Цивільного кодексу Італії в якій несправедлива шкода передбачена у вигляді екзистенціального упередження (погіршення якості життя, зміна життєдіяльності, що не приносить доходу), компенсується при доведенні наявності не лише шкоди, але і порушення інтересу особи. Цей недолік, не врахований судовою практикою по суті, яка показала себе на користь надання компенсації за шко-

ду (збиток-наслідки), без проведення розслідувань щодо несправедливості збитку (за шкоду інтересам). Рішення № 7713/2000 [5], говорячи про екзистенціальну шкоду та використовуючи зв'язок між ст. 2043 Цивільного кодексу Італії і статтями 29 і 30 Конституції, подібно до того, що сталося в той час для біологічної шкоди, визнали основу захисту при порушенні конституційно захищеного права дитини на освіту та навчання, невід'ємну шкоду - подія. Оскільки ст. 2043 Цивільного кодексу Італії, пов'язана зі ст. 2 Конституція обов'язково повинна бути розширена, щоб включити компенсацію не лише за збитки у суворому значенні майна, але й за всі збитки, які принаймні потенційно перешкоджають діяльності людини, порушення конституційних прав загрожує компенсаційною санкцією за факт самої травми (шкоди) незалежно від будь-яких грошових наслідків, які може спричинити шкода.

Верховний суд Італії вважає за необхідне порівняти компенсацію за моральну шкоду з компенсацією за біологічну шкоду. Зокрема, Суд стверджує, що ніщо не перешкоджає компенсації моральної шкоди пропорційно біологічній шкоді (Рішення № 702/2010 [6]).

Моральна шкода має бути відшкодована в повному обсязі, але без дублювання: тому практику ліквідації як моральної, так і біологічної шкоди у разі заподіяння тілесних ушкоджень слід визнати неправильною; а також скасування у разі смерті члена сім'ї як моральної шкоди, так і втрати батьківських стосунків: обидва, відповідно до сказаного, фактично становлять шкоду одного типу [7].

«Екзистенціальна» шкода полягає у будь-якому порушенні діяльності людини (наприклад, шкода сімейному спокої або насолоді здоровим середовищем), і відрізнятиметься як від біологічної шкоди, оскільки вона не передбачає наявності тілесного ушкодження, так і від моральної, оскільки вона не буде лише суб'єктивним внутрішнім болем. Серед відповідних рішень по даному питанню є рішення Суду №. 7713/2000, п. 9009/2001, н. 6732/2005, п. 13546/2006, п. 2311/2007 [8].

Нематеріальна компенсація служить для визнання того факту, що моральна шкода сталася в результаті порушення фундаментального права людини, і відображає у найширшому розумінні тяжкість шкоди. Компенсація моральної шкоди «передбачає гнучкість та об'єктивний розгляд того, що є справедливим, чесним і розумним у всіх обставинах справи». Суд присудить лише таку сатисфакцію, яка вважається «справедливою» за конкретних обставин. Відповідно, враховуватимуться особливості кожного випадку. Факт порушення сам по собі становить достатню справедливу сатисфакцію, без жодних вимог

щодо фінансової компенсації. Він також може знайти причини справедливості, щоб присудити менше, ніж фактична вартість заподіяної шкоди або фактично понесених витрат або навіть не присуджувати жодної компенсації. Якщо наявність такої шкоди буде встановлено, і якщо суд визнає необхідним грошове відшкодування, він оцінить на справедливій основі, враховуючи стандарти, які впливають із його прецедентного права.

Цікавим є підхід до системи розрахування моральної шкоди в Італії, які мають назву Міланські таблиці. Починаючи з 2009 року і, також до оновлених таблиць Мілана 2021 року, пропонується спільне врегулювання моральної шкоди внаслідок «постійного ушкодження психофізичної цілісності особи, підданої медико-правовій оцінці», як в її анатомо-функціональних наслідках і середня реляційна (так звана «стандартна» біологічна шкода) та приватна (так звана персоналізація), а також наступна моральна шкода у вигляді «болю» та «суб'єктивних страждань» (так звана моральна шкода), упередження оплачується окремо до 2008р. Діапазон грошових значень від мінімум 98,00 євро до максимум 147,00 євро пропонується для компенсації повної «тимчасової» нематеріальної шкоди, що відповідає одному дню тимчасової непрацездатності на 100% [9].

Міланські таблиці представляють собою інструмент для розрахунку сум, що виплачуються як компенсація моральної шкоди, після ДТП або медичної відповідальності. Це паранормативний документ (Cass. N. 12408/2011) [10], який дозволяє справедливе врегулювання моральної шкоди відповідно до окремого випадку. Таблиці гарантують передбачуваність та однаковість судового врегулювання на всій території Італії. Крім того, вони являють собою єдиний параметр і дозволяють уникнути нерівностей у розрахунку сум. Адже їх застосування не дозволяє ліквідувати подібні випадки різними способами. Іншими словами, ці таблиці мають на меті забезпечити базову грошову однаковість [11]. Міланські таблиці — це не що інше, як критерії, розроблені міланською юриспруденцією щодо дорожньо-транспортних пригод; перевага цих параметрів полягає в тому, що вони встановили максимальні відсотки персоналізації компенсації на основі ступеня стійкої втрати працездатності суб'єкта. Наприклад, для мікропостійних ушкоджень, тобто до дев'яти відсотків інвалідності, максимальне збільшення персоналізації встановлюється на 50%. Тому до моральної шкоди, визначеної за таблицями Міланського суду, суддя може застосувати збільшення суми компенсації до 50% [12]. Починаючи з 2021 року і продовжуючи 2022 року, Обсерваторія цивільного судочинства Міланського суду внесла деякі

зміни в таблицю моральної шкоди, виходячи з останньої юридичної орієнтації, відокремивши «точку біологічної шкоди» «від так званого» збільшення через до страждань (або «моральної шкоди»)[13].

Верховний суд Італії зазначив, «щодо справедливого врегулювання моральної шкоди, щоб гарантувати не лише адекватну оцінку обставин конкретної справи, але й однаковість судового рішення в подібних справах, шкода від втрати батьківського піклування відносини повинні бути ліквідовані відповідно до таблиці, заснованої на системі балів, яка передбачає, крім прийняття критерію балів, вилучення середнього балу з попередніх, модульність і перелік відповідних фактичних обставин, серед які, щоб бути вказаними як недефектні, вік жертви, вік потерпілого, ступінь споріднення та спільного проживання, а також зазначення відносних балів, з можливістю застосування виправлень до остаточної суми на основі особливості ситуації, за винятком того, що винятковий характер справи не вимагає, за наявності відповідних причин, ліквідації збитку без звернення до цієї таблиці (Cass. 33005/2021; Cass. 10579/2021; Cass. 26300/ 2021) [14].

У таблицях Суду Мілана 2021 року стає доступним нове поле «Збільшення за страждання», яке дозволяє включити до відшкодовуваної шкоди також «суб'єктивні страждання», яку таблиці розраховують як відсоток біологічної шкоди. Щоб зрозуміти нову методологію, може бути корисно скористатися прикладом. Візьмемо випадок 45-річної матері, яка подала в суд, щоб отримати компенсацію за смерть її 15-річного сина, який проживав з нею разом із двома членами основної родини померлого. Нагадаємо, що вартість балів дорівнює 3365,00 євро, аналізуємо різні параметри:

- а) вік первинної жертви 26 балів
- б) вік вторинної жертви 20 балів
- в) співжиття 16 балів,
- г) виживання інших суб'єктів сім'ї 12 балів
- д) якість та інтенсивність емоційних стосунків: тут бали можуть варіюватися від 0 (мінімум) до 15 (середній) до 30 (максимальний)

Тому:

мінімальна винагорода становитиме близько 249 тисяч євро, або 74 бали за бал у 3365 євро. 74 бали отримують шляхом додавання балів усіх літер від а) до е) (26 + 20 + 16 + 12 + 0)

середня винагорода становитиме близько 299 тисяч євро, або 89 балів за бал у 3365 євро. 89 балів виходить шляхом додавання балів усіх букв від а) до е), (26 + 20 + 16 + 12 + 15)

максимальна компенсація становитиме близько 349 тисяч євро, але «ліміт» (поріг, який не можна перевищити) становить 336 500,00 євро. У цьому випадку набрано 104 бали (26 + 20 +

16 + 12 + 30) [15]. Отже, в Італії чітко визначено види шкоди при порушенні особистих немайнових прав та створенні умови для вирахування суми компенсації, що бажано запровадити і в Україні.

Також в Італії деякі суди дозволяли в деяких випадках компенсацію за *втрачений шанс*, коли недбала дія чи бездіяльність лікаря позбавляла пацієнта шансу на зцілення або виживання протягом певного часу. У цих випадках компенсація присуджувалася пацієнту або особам, які перебувають на його утриманні, на підставі того, що втрата зміни є формою позитивної шкоди, оскільки можливість сприятливої можливості досягти певного результату чи блага сама по собі є матеріальною сутністю, яку можна оцінити. Аргументація італійських суддів на підтримку договірному характеру відносин між пацієнтом і лікарем, який працює в закладі охорони здоров'я, полягала в тому, що в цих випадках мало місце порушення обов'язку піклуватися про безпеку інших (*obblighi di protezione*), яке базується на довірі пацієнтів, враховуючи професійний статус лікаря. Як наслідок, коли пацієнт вступає в контакт з лікарем для лікування, виникає те, що італійські вчені та судді називають «кваліфікованим соціальним контактом», який тягне за собою виникнення зобов'язань для обох сторін, а отже, і договірну відповідальність тих самих сторін, якщо зобов'язання не виконуються. Теорія «соціального контакту» була, якщо не виключно, застосована до випадків медичної відповідальності, полегшуючи встановлення претензії для пацієнтів, які були зобов'язані лише довести існування «соціального контакту» між ними та лікарем, виникнення шкоди та причинного зв'язку. Навпаки, тепер лікар-відповідач повинен довести, що невиконання своїх зобов'язань не залежало від його недбалості або відсутності причинно-наслідкового зв'язку між його діями чи бездіяльністю та ушкодженнями, яких зазнав пацієнт. Слід підкреслити, що визначення відносин між пацієнтом і лікарем або приватною клінікою як договірних не тільки поклало на лікаря обов'язок доказування відсутності вини, оскільки його вина презюмується, але й розширила строк позовної давності для позову про компенсацію від 5 до 10 років. Окремий медичний працівник не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за звичайну провину, якщо під час своєї професійної діяльності він дотримується керівних принципів і найкращих практик своєї професії, затверджених науковим співтовариством. Єдиною відповідальністю окремого медичного працівника у випадках шкоди, заподіяної з його вини, буде цивільна відповідальність на підставі положень статті 2043 ЦК Італії, яка може бути дещо обмежена за своїм обсягом [16].

У випадках порушення інших нематеріальних благ, крім здоров'я, наприклад конфіденційність, постачальник медичних послуг може нести відповідальність, порушення гідності чи особистої цілісності, як і за будь-який випадок медичної недбалості. З точки зору цивільного права, пацієнт може подати позов про лікування без інформованої згоди у спосіб, дуже схожий на позов про компенсацію шкоди здоров'ю, спричинена неправильно проведеною операцією.

Пацієнт, як правило, повинен просто довести наявність договору та невиконання лікарем своїх зобов'язань, тобто погіршення свого фізичного стану, тоді як лікар повинен довести, що він правильно виконував свої зобов'язання. І що негативний результат є наслідком непередбачуваних подій. Ключовим елементом є те, що будь-яке відшкодування чи компенсація має виплачуватися стосовно живих донорів, оскільки саме донору відшкодовуються чи компенсуються збитки. Відшкодування або компенсація ніколи не повинна бути пов'язана з пожертвуванням як таким.

Як відомо, вимоги до доведення причинно-наслідкового зв'язку в кримінальних і цивільних справах можуть відрізнятися головним чином через те, що дві процедури мають різні цілі. Як правило, доведення причинно-наслідкового зв'язку між діями чи бездіяльністю лікаря та шкодою, заподіяною потерпілому, є менш суворим у цивільному судочинстві, де відповідача просто просять сплатити грошову компенсацію, ніж у кримінальних справах, у яких обвинуваченому може бути призначено покарання у виді позбавлення волі.

Основним принципом відшкодування шкоди є справедлива компенсація, яка, передбачає гнучку і об'єктивний розгляд того, що є справедливим, справедливим і розумним за всіх обставин справи, включаючи не лише позицію заявника, але й загальний контекст у справі. яких сталося порушення.

Також Верховний суд, крім того, історичними «вироками Сан-Мартіно» встановив, що моральна шкода є єдиною моделлю, окремі категорії якої мають лише описове значення (Cass., SS.UU., 11 листопада 2008, п 26972, 26973, 26974, 26975) [17]. Конституційний суд продовжив цю орієнтацію, продовжує наказ про направлення, який у реченні №. 233/2003, вирішуючи питання про конституційну легітимність ст. 2059 Цивільного кодексу Італії чітко визнав категорію «екзистенційної шкоди», яку слід розуміти як третю підкатегорію нематеріальної шкоди. Міланські таблиці, складені Обсерваторією цивільного судочинства Міланського суду, дотримуючись нового напрямку юриспруденції, позначеного Об'єднаними секціями цивільної касації у вироку №. 26972/2008 визнали необхідність єдиного врегулювання моральної шкоди та будь-якої іншої нематеріальної

шкоди, спричиненої ушкодженням психофізичної цілісності.

В Італії особа не може зазнавати дискримінації стосовно особистої свободи чи конфіденційності. Проте законодавець не може вважати перешкодою для розширення переліку випадків, визначених звичайним правом, шляхом забезпечення захисту нематеріальної компенсації також щодо інтересів, притаманних особі, яка не має конституційного статусу недоторканих прав, надаючи перевагу одному над інтересами інших (Конституційний суд № 87/1979)[18].

Висновки. Таким чином, в Італії моральна шкода підлягає відшкодуванню не лише у випадках, прямо передбачених законом, згідно з нормою ст. 2059 Цивільного кодексу Італії, а також у всіх випадках, коли незаконні дії завдали шкоди інтересам або цінностям особи, які мають конституційне значення і не підлягають економічній оцінці. Що стосується змісту, моральна шкода, будучи єдиною категорією, може бути поділена на: біологічну, моральну та екзистенціальну. Моральна шкода визначає збитки, які є результатом порушення прав особи і не мають економічного значення. Судова наука і доктрина пройшли довгий еволюційний шлях, який привів на сьогоднішній день до вироблення наступних категорій моральної шкоди: моральна шкода як короточасний розлад душевного стану; біологічне ушкодження, тобто психофізичне ушкодження особи, піддане медико-правовій оцінці, яке впливає на її повсякденне життя та стосунки, але не залежить від її здатності заробляти; екзистенціальна шкода, яка, завдаючи шкоди іншим конституційно захищеним правам, компрометує здатність здійснювати діяльність, яка виконує людська особа.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Codice delle assicurazioni private. *Decreto Legislativo* 7 settembre 2005, n. 209. URL: <https://www.ivass.it/normativa/nazionale/primaria/Cap.pdf>.
2. Di Michele Iaselli. Danno biologico. 2019. URL: <https://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2013/07/02/danno-biologico>.
3. Codice Civile 2022. Testo del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 aggiornato con le ultime modifiche apportate, da ultimo, dal D.L. 30 aprile 2022, n. 36. Libro IV, Titolo IX. URL: <https://www.altalex.com/documents/news/2014/02/19/dei-fatti-illeciti>.
4. Codice Civile 2022. Testo del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 aggiornato con le ultime modifiche apportate, da ultimo, dal D.L. 30 aprile 2022, n. 36. Libro IV, Titolo IX. URL: <https://www.altalex.com/documents/news/2014/02/19/dei-fatti-illeciti>.
5. Cassazione civile Sez. I sentenza n. 7713 del 7 giugno 2000 URL: <https://www.avvocato.it/massimario-8928/>.
6. Cassazione civile Sez. III sentenza n. 702 del 19 gennaio 2010 URL: <https://www.avvocato.it/massimario-9188/>.
7. Cassazione civile, sez. unite, 11 novembre 2008, n. 26972. URL: <https://www.miolegale.it/sentenze/cassazione-civile-sezioni-unite-26972-2008/>.
8. Articolo 2059 Codice Civile. (R.D. 16 marzo 1942, n. 262). [Aggiornato al 29/04/2022]. URL: <https://www.brocardi.it/codice-civile/libro-quarto/titolo-ix/art2059.html>.
9. Calcolo risarcimento danno Tabelle di Milano. 2022. URL: <https://www.miolegale.it/calcolo/tabelle-milano/>.
10. Corte di Cassazione Sez. III, 7.6.2011 n.12408. URL: <https://www.fondazioneforensefirenze.it/uploads/fff/files/2011/2011-2/2011.10.04%20Risarcimento%20danni/Materiale/Sentenza%20Cassazione%20Sez.%20III%207.6.2011%20n.%2012408.pdf>.
11. Tribunale Ordinario Di Milano 29/06/2022. URL: https://www.ordineavvocatimilano.it/media/news/GIUGNO2022/P-_11185_22.pdf.
12. Mariano Acquaviva. A quanto ammonta il risarcimento per danni morali 14 Ottobre 2019. URL: https://www.laleggepertutti.it/303439_a-quanto-ammonta-il-risarcimento-per-danni-morali#:~:text=Il%20danno%20morale%2C%20riguardando%20la,offensivo%2C%20abbia%20provocato%20un%20turbamento.
13. Nuovi "Criteri orientativi per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da perdita del rapporto parentale – Tabelle integrate e punti Edizione 2022" URL: https://www.ordineavvocatimilano.it/media/news/GIUGNO2022/P-_11185_22.pdf.
14. Di Marcella Ferrari. Tabelle di Milano 2022: i nuovi criteri per la liquidazione del danno da perdita del rapporto parentale. Altalex. 2022. URL: <https://www.altalex.com/documents/news/2022/07/29/tabelle-milano-2022-criteri-liquidazione-danno-perdita-rapporto-parentale>.
15. Di Marcella Ferrari. Tabelle di Milano 2022: i nuovi criteri per la liquidazione del danno da perdita del rapporto parentale. Altalex. 2022. URL: <https://www.altalex.com/documents/news/2022/07/29/tabelle-milano-2022-criteri-liquidazione-danno-perdita-rapporto-parentale>.
16. Coggiola, Nadia. «Medical Liability Law in Italy», *Journal du Droit de la Santé et de*

- l'Assurance - Maladie (JDSAM), vol. 23, no. 2, 2019, pp. 45-53. URL: <https://www.cairn.info/revue-journal-du-droit-de-la-sante-et-de-l-assurance-maladie-2019-2-page-45.htm>.
17. Articolo 2059 Codice Civile (R.D. 16 marzo 1942, n. 262) [Aggiornato al 29/04/2022].
- Danni non patrimoniali. URL: <https://www.brocardi.it/codice-civile/libro-quarto/titolo-ix/art2059.html>.
18. Corte Costituzionale n.210 del 1-8-1979) URL: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1979/08/01/079C0087/s1>.

ІСТОРИЧНІ І ПРАВОВІ ЗАСАДИ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Іванець М.,

аспірант кафедри цивільного права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Іванець М. Історичні і правові засади інвестиційної діяльності в Україні.

Актуальність визначається наявністю постійної потреби у розвитку ефективного та прозорого інвестиційного клімату в країні. З урахуванням того, що інвестиційна діяльність відіграє ключову роль у стимулюванні економічного зростання, створенні нових робочих місць та підвищенні життєвого рівня населення, розгляд історичних та правових аспектів цієї діяльності є надзвичайно важливим.

Зміни в політичному, економічному та соціальному середовищі України вимагають постійного оновлення та адаптації правових норм і регуляторних механізмів, що стосуються інвестицій. Зокрема, з метою залучення іноземних інвестицій та забезпечення їхнього захисту, необхідно аналізувати історичний досвід та впроваджувати сучасні міжнародні стандарти у сфері інвестиційного права.

Крім того, інтеграція України до світових економічних та правових структур вимагає відповідності національного законодавства міжнародним стандартам та зобов'язанням. Тому актуальність вивчення історичних та правових засад інвестиційної діяльності в Україні полягає в постійній потребі у вдосконаленні регулятивного середовища для приваблення та ефективного використання інвестиційних ресурсів.

Дане дослідження спрямоване на ретельний аналіз історичного та правового контексту інвестиційної діяльності в Україні з метою визначення ключових факторів, що впливають на розвиток інвестиційного клімату в країні. Основна мета полягає в ідентифікації та розумінні етапів та тенденцій у формуванні інвестиційного середовища в Україні, а також в аналізі сучасного правового регулювання цієї сфери. Крім того, дослідження спрямоване на виявлення проблем, з якими стикаються інвестори та підприємства, що здійснюють інвестиційну діяльність в Україні, а також на пошук можливих шляхів їх вирішення та удосконалення інвестиційного законодавства. Результати дослідження можуть стати основою для розробки рекомендацій щодо поліпшення інвестиційного клімату в країні та підвищення привабливості України для інвесторів.

Ключові слова: інвестиційна діяльність, правове регулювання, історичний контекст, іноземні інвестиції, законодавство.

Ivanets M. Historical and legal foundations of investment activity in Ukraine.

The relevance is determined by the presence of a constant need for the development of an effective and transparent investment climate in the country. Given that investment activity plays a key role in stimulating economic growth, creating new jobs and raising the standard of living of the population, consideration of the historical and legal aspects of this activity is extremely important.

Changes in the political, economic and social environment of Ukraine require constant updating and adaptation of legal norms and regulatory mechanisms related to investments. In particular, in order to attract foreign investments and ensure their protection, it is necessary to analyze historical experience and implement modern international standards in the field of investment law.

In addition, Ukraine's integration into global economic and legal structures requires compliance of national legislation with international standards and obligations. Therefore, the relevance of studying the historical and legal foundations of investment activity in Ukraine lies in the constant need to improve the regulatory environment for the attraction and effective use of investment resources.

This study is aimed at a thorough analysis of the historical and legal context of investment activity in Ukraine in order to determine the key factors affecting the development of the investment climate in the country. The main goal is to identify and understand the stages and trends in the formation of the investment environment in Ukraine, as well as to analyze the current legal regulation of this area. In addition, the research is aimed at identifying the problems faced by investors and enterprises carrying out investment activities in Ukraine, as well as at the search for possible ways to solve them and improve investment legislation. The results of the study can become the basis for developing recommendations for improving the investment climate in the country and increasing the attractiveness of Ukraine for investors.

Key words: investment activity, legal regulation, historical context, foreign investments, legislation.

Постановка проблеми. Інвестиційна діяльність в Україні є важливим чинником для сти-

мулювання економічного зростання та розвитку країни. Однак історичні та правові аспекти інвестиційної діяльності в Україні відображають складний шлях, який перейшла країна від стародавніх часів до сучасності. Протягом цього періоду Україна зіткнулася з численними викликами, які впливають на її інвестиційний клімат.

Однією з головних проблем є нестабільність та непередбачуваність інвестиційного середовища, що спричинена історичними турбулентностями у перехідній економіці та недостатньою правовою стабільністю. Непередбачувані зміни у законодавстві, недостатній захист прав інвесторів та відсутність прозорих регулятивних механізмів створюють серйозні перешкоди для інвесторів та обмежують їхні можливості в укладанні угод та розвитку бізнесу в Україні.

Крім того, корупція та високий рівень бюрократії є істотними проблемами, які поглиблюють негативний вплив на інвестиційний клімат країни. Вони створюють невизначеність та ризики для інвесторів і підірвують довіру до українського бізнес-середовища.

Стан опрацювання теми можна оцінити як середній. Науковці, а саме: Вакалюк В.А., Горін Н.О., Краснікова О., Пилипенко О.Є., Полінчук К.І., Пономаренко Є.Б., Шиманська К.В., Ставерська Т.О., Іванюта О.М. та інші розглядають окремі аспекти зазначеної теми. Чи то торгівля у Київській Русі, чи інвестиційна діяльність за часів СРСР, чи правове регулювання у незалежній Україні, кожен зробив свій цінний внесок у майбутні дослідження.

Мета полягає у систематичному вивченні та аналізі еволюції інвестиційного клімату в Україні протягом історичного періоду та у розумінні сучасного правового регулювання цієї сфери.

Виклад основного матеріалу. У сучасних умовах глобалізації та економічних трансформацій інвестиційна діяльність стає одним із ключових чинників економічного зростання та розвитку країни. Україна, як країна з перспективною господарською базою, залучає значний інтерес як вітчизняних, так і зарубіжних інвесторів. Розуміння історичних та правових засад інвестиційної діяльності є важливим для ефективного функціонування інвестиційного клімату країни та забезпечення сталого розвитку економіки. У цьому контексті аналіз історичних етапів розвитку інвестиційної діяльності, а також вивчення правових норм і механізмів регулювання інвестиційного процесу набувають важливості для вивчення та розуміння відповідних тенденцій та перспектив розвитку.

Засади інвестиційної діяльності в Україні мають корінні історичні джерела, які формувалися на протязі століть та відображають складний еволюційний шлях розвитку економіки країни. Історичний аспект інвестиційних практик в

Україні можна поділити на кілька періодів, кожен із яких характеризується своїми специфічними рисами та важливими напрямками інвестиційного розвитку.

Період Київської Русі характеризується розвиненими формами торгівлі та ремесел, які виступали важливими складовими економічної системи [2, с. 13].

Через територію Київської Русі та Хозарського каганату маршрути торгівлі розгалужувалися, сполучаючи різні регіони Європи. Ці торговельні шляхи відігравали важливу роль у забезпеченні економічних зв'язків між країнами Європи та володіннями Арабського халіфату. Участь цих держав у міжнародній торгівлі є показником основних характеристик їх соціально-економічного розвитку протягом IX–X століть.

Варто відзначити, що Чорне море виступало важливою водною артерією, через яку пролягали торговельні маршрути у напрямках "південь-північ" та "захід-схід". Його значення полягало в тому, що воно забезпечувало зручний шлях для торговців та купців, сприяючи активному обміну товарами та відновленню економічних зв'язків між різними регіонами Європи та Азії [4, с.24].

У XVI–XVII століття інвестиційна діяльність в Україні набуває нових форм, пов'язаних з розвитком мануфактур та міської інфраструктури. Однак динаміку торгівлі в значній мірі вплинула дискримінаційна політика Речі Посполитої та Російської монархії. Українська козацька держава, хоч і зберігала певний рівень автономії, поступово втрачала незалежність у зовнішньоекономічних справах. Внаслідок цього, українські експортні та імпорتنі операції були серйозно обмежені, а країна втратила свою позицію як самостійний учасник міжнародної торгівлі. Українське купецтво, що раніше мало значний вплив, було витіснене з міжнародного ринку та змушене обмежитися власне внутрішньокраїнською торгівлею та посередницькою діяльністю. Значні капіталовкладення були здійснені виключно іноземними купцями. Розвиток торгівлі в період XVI – XVIII століть сприяв подальшому формуванню фінансово-грошової системи. Відзначено було використання біметалізму, коли в обігу перебували як золоті, так і срібні монети, що оцінювалися відповідно до ринкової вартості металу, що містилися в них [15, с.31].

XVIII–XIX століття відзначилися також активним розвитком сільськогосподарського сектора, що відіграв важливу роль у формуванні економіки країни. В кінці XVIII століття в Україні закріпився купецький стан, який поділявся на гільдії в залежності від майнового статусу. Розширення прав купецтва у XIX столітті було пов'язане з його значущим внеском у економіку. У 1860-1870-х роках законодавство відмінило обмеження в торговельно-промисловій сфері,

що дозволило купецтву активніше включитися у промисловість. Для отримання купецького статусу підприємцям доводилося сплачувати гільдійний збір. Переважно представники "податкових" станів бажали стати купцями, щоб підвищити свій соціальний статус. Після введення законодавства 1898 року поняття "купець" і "підприємець" відокремилися, і почався процес перетворення купецтва. Після реформи 1861 року російський уряд, маючи на увазі необхідність розвитку власної промисловості, змушений був здійснити певні компроміси з підприємцями, зокрема, застосував політику протекціонізму для захисту внутрішнього ринку [5, с.9].

У XX столітті інвестиційна діяльність в Україні була під впливом радянської моделі господарювання, яка передбачала централізоване планування та контроль з боку держави. Інвестиції в цей період спрямовувалися переважно на розвиток важкої промисловості та стратегічних галузей. У закритому суспільстві виникають системні кризи, а комуністична система не цінувала капітал і не визнавала власності. Спроби реформ не принесли успіху, спричинивши дезінтеграцію. У період перебудови в Радянському Союзі реформи були переважно політичними і не призвели до економічних змін. Зниження рівня життя спричинило катастрофічну дезінтеграцію. Система управління підприємствами не сприяла фінансовому інвестуванню, що призвело до невдач у реформуванні. Україна, маючи менші можливості, стикалася з труднощами через нерівноправне становище у союзі [8, с.64-65].

Після отримання незалежності в 1991 році Україна розпочала процес формування власної інвестиційної політики, спрямованої на стимулювання приватного підприємництва та розвиток ринкових відносин. У процесі становлення власної інвестиційної політики України, який розпочався в перші місяці незалежності, було ухвалено ряд законів, таких як Закон України "Про інвестиційну діяльність" [13], а також вжито заходів для створення фондової біржі та проголошення приватної власності. Протягом наступних 5-6 років законодавча діяльність у цьому напрямку продовжувалася, однак активного привертання іноземного капіталу, як у інших країнах Центральної та Східної Європи під час переходу до ринкової економіки, не відбулося. Не лише обмежений доступ іноземних інвесторів, але й складна система регулювання, незважаючи на надані гарантії, спричинили відлякування інвесторів. Згідно з міжнародним досвідом та консультаціями експертів, були внесені зміни до законодавства, а Україна поступово стала членом міжнародних організацій. Прийнятий 10 вересня 1991 року Закон "Про захист іноземних інвестицій" [10] гарантував захист інвестицій,

прибутків, прав та інтересів іноземних інвесторів. Цей закон дозволяв проводити реінвестування прибутків або їх перерахування за кордон. Державі заборонялося реквізувати іноземні інвестиції, за винятком визначених випадків. Крім того, інвестори мали право на справедливу та ефективну компенсацію.

З метою зміцнення міжнародного співробітництва 10 грудня 1991 року прийнято Закон України "Про дію міжнародних договорів на території України", який охоплює широкий спектр питань, пов'язаних з укладенням і виконанням міжнародних договорів. У своїй постанові від 2 липня 1993 року "Про Основні напрямки зовнішньої політики України" Верховна Рада України підкреслила важливість торговельних, виробничих та фінансових зв'язків з іншими країнами та співпраці з міжнародними економічними організаціями. Ухвалений раніше Закон України "Про зовнішньоекономічну діяльність" визначив правила експорту та імпорту, реалізації науково-технічної кооперації та інвестиційної діяльності. Ці кроки заклали основи регулювання інвестиційних процесів в Україні [7, с.3-4].

Сучасний стан інвестиційної діяльності в Україні характеризується певними досягненнями, але й невирішеними проблемами. Реформи, спрямовані на поліпшення бізнес-клімату та боротьбу з корупцією, сприяють створенню сприятливих умов для інвесторів. Проте війна на сході країни та інші внутрішні та зовнішні виклики ускладнюють інвестиційну ситуацію.

Сільське господарство відіграє ключову роль в економіці України, яка є одним із головних світових виробників та експортерів зернових, олійних культур та м'яса. Модернізація цього сектору та розвиток переробки відкривають значні можливості для інвесторів. Промисловість України включає металургію, машинобудування, хімічну та легку промисловість. Інвестиції в модернізацію цих підприємств сприяють їхньому розвитку та підвищенню конкурентоспроможності. Інфраструктура України потребує значних інвестицій у дороги, порти, аеропорти та енергетику. Покращення інфраструктурних об'єктів сприятиме зростанню економічного потенціалу країни. Туризм в Україні має великий потенціал для розвитку, оскільки країна має багатий історичний та культурний спадок, а також привабливі природні ландшафти. Інвестиції в розвиток туристичної інфраструктури сприятимуть зростанню туристичного потенціалу. Уряд України надає різноманітні інвестиційні стимули, що сприяє привертанню інвестицій. Однак існують ризики, такі як політична нестабільність та корупція.

Інвестиційна діяльність в Україні базується на складному комплексі правових норм,

що регулюють відносини між інвесторами, суб'єктами господарювання та державою. Правове регулювання інвестиційної сфери в Україні забезпечується через прийняття Верховною Радою законодавчих актів, видачу указів Президента та прийняття нормативних документів Урядом (постанов, розпоряджень). Ці закони, постанови та нормативні акти визначають обсяг та зміст правового регулювання інвестиційної діяльності в країні.

Державне регулювання, визначене як засіб впливу відповідних органів держави на функціонування різних сфер громадського життя на основі законодавства та їх компетенції, є необхідним для реалізації економічної, науково-технічної та соціальної стратегії країни. Його цілі та завдання випливають із стратегічних цілей розвитку України, державних та регіональних програм економічного розвитку, а також з фінансування інвестиційної діяльності, що передбачено у державних і місцевих бюджетах. Державне регулювання інвестиційної сфери включає пряме управління інвестиціями, встановлення умов їх реалізації та контроль законності інвестиційної діяльності всіх учасників та інвесторів [13].

З метою створення благоприятного та стійкого інвестиційного середовища держава встановлює спеціальні гарантії захисту інвестицій. Правове положення щодо інвестування в Україні визначається вітчизняним законодавством, яке складається з таких нормативних актів:

- У Конституції України [3] визначено важливі положення, що стосуються забезпечення соціальної спрямованості економіки держави та забезпечення захисту прав усіх суб'єктів.

- Закон України "Про інвестиційну діяльність", що був ухвалений 18 вересня 1991 року [13], встановлює загальні принципи та основи здійснення інвестиційної діяльності в Україні.

- Закон України "Про зовнішньоекономічну діяльність", що був прийнятий 1 квітня 1991 року [11], визначає іноземне інвестування як один з видів зовнішньоекономічної діяльності та встановлює особливості, принципи та різноманітні форми здійснення цієї діяльності.

- Декрет Кабінету Міністрів України "Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств" від 31 грудня 1992 року [9], розглядає питання специфіки створення та функціонування спільних підприємств, де беруть участь державні суб'єкти господарювання.

- Указ Президента України "Про інвестиційні фонди та компанії" [12] регламентує процедуру створення та функціонування інвестиційних компаній.

- Закон України "Про режим іноземного інвестування" [14] встановлює особливості

режиму іноземного інвестування в Україні.

Державне керівництво інвестиційною діяльністю включає безпосередній (адміністративно-правовий) вплив і косвенні втручання в цю сферу. Відповідно до Закону України "Про інвестиційну діяльність", це відбувається через пряме управління державними інвестиціями, регулювання умов інвестиційної діяльності та контроль за її законністю [13]. Пряме регулювання передбачає прогнозування обсягу державних інвестицій, визначення умов інвестування та контроль за їх виконанням. Непряме регулювання включає створення сприятливого інвестиційного клімату через економічні умови, бюджетно-податкову та фінансово-кредитну політику, а також заохочення іноземних інвестицій та регулювання фондового ринку.

Організаційно-правові методи регулювання умов інвестиційної діяльності охоплюють широкий спектр заходів, таких як розроблення нормативного законодавства, встановлення державних стандартів в інвестиційній сфері, проведення державної експертизи програм та проектів, а також впровадження антимонопольних заходів. Економічні методи включають податковий механізм, амортизаційну політику, систему ціноутворення та фінансову політику. Оподаткування в Україні регулюється податковим законодавством, що охоплює Податковий кодекс України [6] та інші нормативні акти в цій сфері. Основні завдання податкового регулювання включають регулювання попиту й пропозиції, стимулювання інвестиційної активності, вплив на темпи інфляційних процесів та підтримку інноваційної діяльності [1, с.124].

Висновки. Історично, вкладення коштів у торгівлю, ремесла та землю на Київській Русі, а потім вкладення у мануфактури та розвиток міст у XVI-XIX століттях визначали економічний образ країни. Поява перших акціонерних товариств у XVIII-XIX століттях та розвиток банківської системи стали ключовими моментами у формуванні сучасних інвестиційних процесів. У період радянської епохи, інвестиційна діяльність була суттєво централізована та контролювана державою, що призвело до обмеженої ролі приватного сектору та низької інвестиційної активності. Після отримання незалежності Україною були прийняті законодавчі акти, спрямовані на стимулювання інвестиційної діяльності та захист інтересів інвесторів.

Сучасний стан інвестиційної сфери в Україні характеризується певними викликами, такими як політична нестабільність, корупція та недостатньо розвинена інфраструктура. Проте, існують перспективи для покращення інвестиційного клімату, зокрема завдяки проведенню реформ, боротьбі з корупцією та створенню сприятливого середовища для бізнесу.

Отже, розуміння історичних та правових засад інвестиційної діяльності в Україні допомагає зрозуміти сучасні виклики та можливості, що сприяє розвитку стратегій та заходів для покращення інвестиційного клімату та стимулювання економічного зростання країни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вакалюк В.А. Правове регулювання інвестиційної діяльності в Україні. Глобальні та національні проблеми економіки: Електронне наукове фахове видання. 2017. №16. С. 122-126. URL: http://global-national.in.ua/archive/16-2017/16_2017.pdf#page=122.
2. Горін Н.О. Міжнародна торгівля як чинник та складова зародження підприємства у Київській Русі (X–XIII ст.). Історія народного господарства та економічної думки України. 2015. №48. С. 12-26. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/ingedu_2015_48_4.pdf.
3. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution>.
4. Краснікова О. Чорноморська торгівля Київської Русі та Хозарського каганату в IX–X століттях. Актуальні проблеми вітчизняної та всесвітньої історії. 2011. №14. С. 23-30. URL: <https://periodicals.karazin.ua/apvvi/article/download/668/460>.
5. Пилипенко О.Є. З історії правового регулювання підприємницької діяльності в Росії та Україні у XVIII - XIX ст. Науковий вісник Академії муніципального управління. 2012. №2. 9 с. URL: <https://dspace.nuft.edu.ua/server/api/core/bitstreams/9ada2ab2-6a97-4de9-ba30-f4d93136669b/content>.
6. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T10_2755?an=23866.
7. Полінчук К.І. Інституалізація державної інвестиційної політики України. Теорія та практика державного управління і місцевого самоврядування. 2015. № 2. 14 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Ttpdu_2015_2_16.pdf.
8. Пономаренко Є.Б., Шиманська К.В. Роль та місце інвестицій в економічних системах. Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу: міжнародний збірник наукових праць. 2006. №2 (5). С. 57-70. URL: <http://pbo.ztu.edu.ua/article/view/103468/98686>.
9. Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств: Декрет Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1992 р. № 24-92. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/24-92>.
10. Про захист іноземних інвестицій на Україні: Закон України від 10.09.1991 № 1540а-XII. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/T1540A0?an=2>.
11. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16.04.1991 № 959-XII. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/T095900>.
12. Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії: Указ Президента України від 19.02.1994 №55/94. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/55/94>.
13. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 №1560-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1560-12>.
14. Про режим іноземного інвестування: Закон України від 19.03.1996 № 93/96-ВР. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/z960093>.
15. Ставерська Т. О., Іванюта О. М. Історія фінансів: навч. посіб. Харків: Видавець Іванченко І. С. 2013. 83 с. URL: https://repo.btu.kharkov.ua/bitstream/123456789/11549/1/history_finance_NP_2013.pdf.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.35>

МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ В КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ КОМУНІКАТИВНИХ ПРАКТИК

Кметик-Подубінська Х.І.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної власності,
інформаційного та корпоративного права**Львівського національного університету імені Івана Франка,**ORCID: 0000-0002-6572-7134*

Кметик-Подубінська Х.І. Методологічні аспекти дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик.

Стаття присвячена аналізу методологічних аспектів дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик.

Визначено необхідність виокремлення та обґрунтування найбільш застосовних для дослідження методів. Наголошено на тому, що методологія наукового дослідження постає певним «зводом законів» наукового пізнання, що складається з двох блоків методологічних знань - теоретико-світоглядних концепцій та системи методів пізнання різного рівня.

На основі аналізу доктринальних джерел автором прослідковано розуміння змісту поняття методології права та методу як інструменту дослідження. Констатовано важливість визначення методів наукового дослідження як одного із першочергових теоретико-прикладних завдань.

Прослідковано вплив на вибір методів наукового дослідження (як загальнонаукових, так і спеціально-наукових) предмета дослідження (для визначення частки прийомів у межах методу) та особливостей об'єкта (для визначення кола прийомів у межах методу).

У статті з'ясовано можливості загальнонаукових методів дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик, зокрема методів загальної логіки, такі як аналіз і синтез, дедукція та індукція, абстрагування та узагальнення, а також класифікація. Автором розглянуто найбільш застосовні для дослідження історико-правовий, порівняльно-правовий (компаративний), герменевтичний (герменевтико-правовий) та формально-догматичний (юридичний) методи.

Автором зроблено висновок про те, що важливим фактором успішності сучасних правових досліджень є використання дієвого методологічного інструментарію, від якого залежить якість наукових результатів, їх достовірність і практична значущість. У сукупності аналізовані методи роблять можливим комплексне теоретико-мето-

дологічне дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик. Обрана методологія визначає дослідницьку стратегію, систему застосовних методів, а також їхнє значення та розподіл ролей в отриманні та обробці матеріалів дослідження.

Ключові слова: метод, методологія, інформація, інформаційне суспільство, право на доступ до інформації, комунікація, комунікативні практики.

Kmetyk-Podubinska K.I. Methodological aspects of the study of the right to access to information in the context of modern communicative practices.

The article is devoted to the analysis of methodological aspects of the study of the right to access to information in the context of modern communicative practices.

The necessity of identifying and substantiating the most applicable methods for research is determined. It is emphasized that the methodology of scientific research appears as a certain «code of laws» of scientific knowledge, which consists of two blocks of methodological knowledge - theoretical and worldview concepts and a system of methods of knowledge of different levels.

Based on the analysis of doctrinal sources, the author followed the understanding of the concept of legal methodology, method as a research tool. The importance of determining the methods of scientific research as one of the primary theoretical and applied tasks has been established.

The influence on the choice of scientific research methods (both general scientific and special scientific) of the subject of research (to determine the share of techniques within the method) and features of the object (to determine the range of techniques within the method) was monitored.

The article clarifies the possibilities of general scientific methods of researching the right to access to information in the context of modern communicative practices, in particular methods of general logic, such as analysis and synthesis, deduction and induction, abstraction and

generalization, as well as classification. The author considered the most applicable historical-legal, comparative-legal (comparative), hermeneutic (hermeneutic-legal) and formal-dogmatic (legal) methods for research.

The author concluded that an important factor in the success of modern legal research is the use of an effective methodological toolkit, which depends on the quality of scientific results, their reliability and practical significance. Collectively, the analyzed methods make possible a comprehensive theoretical and methodological study of the right to access to information in the context of modern communication practices. The chosen methodology determines the research strategy, the system of applicable methods, as well as their importance and distribution of roles in obtaining and processing research materials.

Key words: method, methodology, information, information society, right to access to information, communication, communicative practices.

Постановка проблеми. Побудова цілісного теоретико-прикладного дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик вимагає окреслення його методологічних аспектів.

У системному осмисленні правових категорій методологія виконує ряд важливих функцій, зокрема: визначає способи здобуття наукових знань, які відображають динамічні процеси та явища; спрямовує, передбачає особливий шлях, на якому досягається певна науково-дослідницька мета; забезпечує всебічність отримання інформації щодо процесу чи явища, що вивчається; допомагає введенню нової інформації до фонду теорії науки; забезпечує уточнення, збагачення, систематизацію термінів і понять у науці; створює систему наукової інформації, що ґрунтується на об'єктивних фактах, і логіко-аналітичний інструмент наукового пізнання [12, с. 35]. Тому, послуговуючись значним арсеналом методів сучасної юридичної науки, вважаємо за необхідне виокремити та обґрунтувати найбільш застосовні для даного дослідження.

Стан опрацювання проблематики. Питання інформації як універсального ресурсу інформаційного суспільства та права на доступ до інформації присвячено чимало праць вчених у різних сферах знань. Однак, незважаючи на широку популярність означеної проблематики, питання методології її дослідження досі залишається поза увагою вчених. Загальній методології правових досліджень присвячені роботи та окремі публікації В.Д. Бабкіна, М.С. Кельмана, В.В. Копча, Г.Ю. Лук'янової, Л.А. Луць, Ю.М. Оборотова, П.М. Рабіновича, В.М. Селіванова, Ю.С. Шемшученка та інших. Позаяк, науковий синтез вихідного матеріалу дозволяє здійснити спробу

власного дослідження методології вивчення права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик.

Метою статті є аналіз методологічних аспектів дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик.

Виклад основного матеріалу. Вивчення проблем методології дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик потребує, насамперед, розуміння змісту поняття методології права. Під методологією зазвичай розуміють сукупність підходів, способів, методів, прийомів та процедур, що застосовуються в процесі наукового пізнання та практичної діяльності для досягнення наперед визначеної мети. Такою метою в науковому пізнанні є отримання об'єктивного істинного наукового знання або побудова наукової теорії та її логічне обґрунтування, досягнення певного ефекту в експерименті чи спостереженні тощо [10, с. 136-137]. При цьому, на думку науковців, методологію не можна розглядати суто як науково-дослідницький інструментарій. Методологія – це, перш за все, теоретичне уявлення про саме явище й про можливості його вивчення з метою практичного вдосконалення, без чого ніяке практичне вдосконалення соціальної практики не має сенсу, а реформування буде щонайменше неефективним, якщо не шкідливим [12, с. 35]. У цьому сенсі методологія постає не простим поєднанням компонентів, а певним «зводом законів» наукового пізнання, що складається з двох блоків методологічних знань – теоретико-світоглядних концепцій та системи методів пізнання різного рівня.

Метод в літературі визначається як раціональна система прийомів, правил, дій, процедура пізнавальної діяльності, що застосовується для вирішення певного наукового завдання. Це інструмент дослідження, що вказує на те, в який спосіб було зібрано та отримано певні дані, в той час як методологія є підтвердженням необхідності та доцільності застосування певних методів [14, с. 28]. Тому визначення методів дослідження є одним із першочергових завдань.

На вибір методів наукового дослідження (як загальнонаукових, так і спеціально-наукових), впливають, насамперед, предмет дослідження (визначає частку прийомів у межах відповідного методу), а також особливості об'єкта дослідження (визначають коло прийомів у межах певного методу).

Загальнонаукові методи, як зазначає Л.А. Луць, дозволяють розкрити єдність і багатоманітність становлення та існування різних правових систем, фіксують їх загальні закономірності, тенденції розвитку. Цей рівень методології визначається застосуванням діалектичної та формальної логіки, структурно-функціонального, генетич-

ного аналізу, моделювання, типологізації тощо. Загальнонаукові методи визначають дієвість специфічно-правових методів [13].

Серед загальнонаукових методів дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик слід виділити, насамперед, *методи загальної логіки*, такі як аналіз і синтез, дедукція та індукція, абстрагування та узагальнення, а також класифікація.

Використання методів *аналізу і синтезу* дозволяє поділити зміст досліджуваної категорії на складові частини для виявлення її структурних елементів та зв'язків між ними, і навпаки – об'єднати частини для вивчення права на доступ до інформації як єдиного цілого. Попереднє перетворення кожної частини на ціле, як зазначає М. С. Кельман, відкриває нові можливості для проведення аналізу в усій глибині досліджуваного явища або норми зокрема. Синтез сприяє встановленню обсягу змісту юридичного інституту і, водночас відкриває внутрішній класифікаційний зв'язок усього інституту [7]. Аналіз повинен переплітатися з синтезом, тобто співвідносити аналізовану частину із цілим, установлювати її місце в цьому цілому, для чого потрібно дослідити частини в їх сутності як складові цілого [16, с. 22].

Дедукція та індукція (методи, внаслідок використання яких формуються дедуктивні та індуктивні умовиводи) застосовуються при формулюванні поняття «право на доступ до інформації», «комунікативні практики» та наукових пропозицій щодо вдосконалення правових поглядів на їх природу. Незважаючи на нерозривний зв'язок дедукції та індукції у процесі пізнання, на певному рівні дослідження одна з них переважає. Так, під час узагальнення емпіричного матеріалу й висуванні гіпотези провідною є індукція. Проте, у теоретичному пізнанні важлива насамперед дедукція, що дозволяє логічно впорядкувати дані й побудувати теорію, яка ґрунтується на логіці їх взаємодії. За допомогою дедукції власне і завершують дослідження [16, с. 24].

Метод *абстрагування*, в процесі використання якого відбувається мисленнєве відволікання від ряду властивостей і відносин досліджуваного явища, з одночасним виділенням властивостей (насамперед, істотних, загальних) [16, с. 23], використовується для виділення сутнісних ознак права на доступ до інформації. Дослідницьке значення цього методу полягає у тому, що право на доступ до інформації, його зміст та природа розглядаються в чистому вигляді, без прив'язки до несуттєвих ознак. Кореспондуючий йому метод *узагальнення* дозволяє не просто виділити і синтезувати схожі ознаки, а проникнути в сутність досліджуваної категорії: роздивитися, за словами науковців, єдине в багатоманітному, закономірне у випадковому. Гносеологічною основою узагальнення є категорії загального та

одиночного. Загальне відображає схожі, повторювані риси та ознаки, які належать кільком одиничним явищам чи всім предметам певного класу, а одиничне – виражає специфіку, своєрідність явища (чи групи явищ однакової якості), його відмінність від інших [16, с. 23-24].

З огляду на те, що вказані методи є невід'ємними та взаємодоповнюючими, у процесі наукового дослідження вони повинні застосовуватися паралельно.

У ході дослідження права на доступ до інформації ефективним є застосування *методу наукової класифікації*. Класифікація (від латинського *classis* – розряд, і *fasio* – роблю) передбачає розміщення предметів за класами на підставі схожості цих предметів у середині класу і їх відмінності від предметів інших класів [1, с. 20]. Цей метод полягає у здійсненні систематичного поділу досліджуваних категорій на підставі загальної ознаки за принципами співмірності, єдності критерію, взаємовиключності членів поділу та його неперервності. Завдяки методу наукової класифікації можна виокремити основні риси, типи та функції комунікативних практик, принципи соціально-правової комунікації та доступу до інформації, дати класифікаційні характеристики іншим категоріям.

До загальнонаукової методології слід також віднести *системний та структурно-функціональний* методи, застосування яких потребує кожен об'єкт дослідження. Нерідко системний метод трактують як підхід, в межах якого застосовується структурно-функціональний метод [6, с. 5-13]. Системний аналіз, на думку науковців, є найпродуктивнішим дослідницьким методом [12, с. 39], який визначає правову нормативність як системне явище соціальної дійсності, яка проявляється через нормативно-правові приписи [9, с. 55-56]. Спираючись на категорії «система», «структура», «функція», «ціле», «елемент», «зв'язок», зазначені методи використовуються при дослідженні права на доступ до інформації як цілого з узгодженим функціонуванням усіх частин, встановлення його елементів, складових частин, їх властивостей, функціональності, взаємодії та можливості зміни елементів, а також виявлення нових властивостей цілого.

Дослідження права на доступ до інформації, як і будь-яке наукове дослідження, потребує аналізу та уточнення понятійно-категоріального апарату. Вирішити це завдання допомагає *метод термінологічного аналізу*. Термін (від грецького *terma* – кінець, межа) – це слово або словосполучення, яке є органічним (системним чи поза-системним) елементом термінологічного реєстру і позначає певне поняття у тій чи іншій галузі людської діяльності [4, с. 58]. Зазначений метод передбачає аналіз термінів і позначуваних ними понять, розробку або уточнення змісту та обсягу

понять, встановлення їх взаємозв'язку, а також їх місця в понятійному апараті. Необхідними умовами раціонального використання термінології є її єдність, загальновизнаність та стійкість. Цей метод застосовується для з'ясування змісту та співвідношення термінів «інформація», «інформаційне суспільство», «комунікація», «комунікативні практики», історичної зміни їх лексичного значення, з'ясування загальної семантики понять і категорій, використовуваних у дослідженні права на доступ до інформації.

Важливе значення у дослідженні має *статистичний метод* («вірогіднісно статистичний» метод), який полягає в дослідженні кількісних змін у державно-правовому середовищі та в обробці результатів відповідних спостережень для наукових і практичних цілей. Результатом використання цього методу є статистичне узагальнення. Статистика на основі кількісних даних дозволяє отримати безперечні докази наявності або відсутності зв'язків між аналізованими правовими явищами, провести аналіз факторів, що впливають на це правове явище [5, с. 456-459]. Зазначений метод допомагає виявити стан забезпечення міжнародних стандартів права на доступ до інформації, ефективність правових механізмів функціонування комунікативних практик та права на доступ до інформації в них за певних конкретно історичних та соціально-політичних умов, визначити ступінь їхнього впливу на суспільні відносини та державотворчі процеси, а також виявити тенденції їх розвитку.

У процесі наукового дослідження права на доступ до інформації та за його результатами існує необхідність у використанні *методів моделювання та прогнозування*. Метод моделювання можна визначити як метод пізнання, в процесі якого використовується допоміжний об'єкт – правова модель, а об'єкт, який моделюється в результаті такої мисленнєвої діяльності, відповідно, – правовий прототип чи оригінал. Правова модель становить певну юридичну проекцію суспільного розвитку, фіксує теперішнє і разом з тим є орієнтиром на майбутнє. Значущість правового моделювання та прогнозування виявляється у двох аспектах – у взаємовпливі правової моделі (як моделі законодавства, так і правозастосування), політичної ситуації та економічних умов та в інструментальному характері правової моделі, що допомагає побудові логічного і несуперечливого законодавства [8, с. 214]. Створення ідеальної моделі інформаційного суспільства та права на доступ до інформації дає змогу скласти науково-обґрунтований прогноз їх майбутнього розвитку, визначити тенденції розвитку та шляхи вдосконалення законодавчого регулювання права на доступ до інформації, сформулювати дієві рекомендації щодо вдосконалення відповідних механізмів функціонування комунікативних практик.

Щодо спеціально-наукових, спеціально-юридичних чи, як їх ще називають, філософсько-правових методів, то найбільш застосовними для дослідження права на доступ до інформації видаються історико-правовий, порівняльно-правовий (компаративний), герменевтичний (герменевтико-правовий) та формально-догматичний (юридичний) методи.

З позицій історичного наукового підходу необхідним при дослідженні права на доступ до інформації є використання *історико-правового методу*. У його межах застосовується *метод періодизації* (дозволяє розглянути право на доступ до інформації та комунікативні практики у прив'язці до певних історичних періодів) та *проблемно-хронологічний метод* (дозволяє з'ясувати історичні передумови і закономірності розвитку інформаційного суспільства та права на доступ до інформації). На думку В. Д. Бабкіна, глибоке і всебічне дослідження історико-правових процесів, з'ясування їх сутності, якісних характеристик, динаміки розвитку в усій різноманітності об'єктивної реальності можливе лише в умовах використання відповідного теоретичного та методологічного інструментарію [3, с. 21]. Таким чином досліджується процес виникнення, становлення і розвитку права на доступ до інформації у хронологічній послідовності, простежується еволюція підходів до розуміння поняття «інформація», «комунікація», «комунікативні практики» в світлі різних концептуальних підходів до розуміння інформаційного суспільства, аналізується ґенеza правового закріплення та забезпечення доступу до інформації від найдавніших часів до розвитку сучасного цифрового інформаційного простору.

Суттєвим доповненням потенціалу методу правового моделювання є *порівняльно-правовий (компаративний) метод*. Основним логічним прийомом в межах цього методу є порівняння. Динамічність і гнучкість інструментів порівняльно-правового методу вказують на великий потенціал у формуванні і становленні альтернативних підходів до дослідження конституційно-правових явищ, заснованих як на синтезі наявних підходів, так і на абсолютно нових ідеях і міждисциплінарних зв'язках. Зазначений метод дозволяє виявити схожість і відмінність між явищами, визначити їхні зв'язки між собою та з іншими явищами, загальне й особливе в їхньому розвитку, сприяє встановленню закономірностей шляхом порівняння об'єктів в різний час, порівняння їх властивостей у минулому з тими ж властивостями у нинішньому стані для встановлення змін чи тенденцій розвитку [18, с. 157]. Порівняльно-правовий аналіз застосовується як для порівняння права на доступ до інформації в його розвитку в різні періоди часу (в діахронічній формі), так і для одночасного порівняння у певному проміжку часу (в синхронічній формі). Використання

порівняльно-правового методу є необхідним при вивченні історіографії проблеми, генези правового закріплення та забезпечення доступу до інформації, а також міжнародних стандартів права на доступ до інформації.

Надзвичайно важливим є застосування *герменевтичного методу (методу юридичного тлумачення)*, що становить сукупність прийомів і засобів тлумачення змісту правових категорій, понять, явищ. Герменевтичній юриспруденції відомі такі засоби тлумачення, як граматичне, логічне, історичне (в останньому застосовується поняття «сенс чи дух закону»). Поширеним є засіб тлумачення, який називається «нейтралізацією спеціальних норм шляхом посилання на загальні формули, що містяться в законі» [17, с. 48]. У межах цього методу дослідження повинно здійснюватися за принципом «герменевтичного кола», відповідно до якого для розуміння цілого необхідно мати знання про його частини, а для розуміння частин необхідно розуміти зміст цілого. Таким чином юридична герменевтика забезпечує тлумачення змісту права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик на основі розуміння основних правових цінностей і принципів.

Органічно властивим та необхідним для даного дослідження спеціально-науковим методом є *формально-догматичний (юридичний) метод* [2, с. 51-52]. Його суть полягає в інтерпретації правових документів, формально-юридичному аналізі догми права, характеристиці засобів і прийомів техніки юриспруденції. Особливістю цього методу є зосередження уваги на логічному опрацюванні правових норм. Формально-догматичний метод становить обов'язковий, необхідний ступінь у науковому пізнанні права, бо допомагає описати, узагальнити, класифікувати, систематизувати, передати одержане знання ясним, цілком визначеним способом [11, с. 79]. Аналізуючи правове регулювання доступу до інформації в сучасних комунікативних практиках, важливим є аналіз юридичної термінології, засобів юридичного вираження волі законодавця, з'ясування дійсного змісту норм законодавства. В результаті ми отримуємо дані, без яких неможливе повне наукове освоєння досліджуваної проблематики права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик.

Висновки. Важливим фактором успішності сучасних правових досліджень є використання дієвого методологічного інструментарію, від якого залежить якість наукових результатів, їх достовірність і практична значущість. Власне тому наукове дослідження повинно ґрунтуватися на трьох методологічних постулатах: об'єктивної зумовленості обраних методів дослідження його предметом; необхідності встановлення єдиної істини, що перевіряється об'єктивним критерієм;

евристичними можливостями використовуваних підходів та методів [15, с. 41].

У сукупності усі аналізовані методи наукового пізнання роблять можливим здійснення комплексного теоретико-методологічного дослідження права на доступ до інформації в контексті сучасних комунікативних практик. Обрана методологія ілюструє загальну дослідницьку стратегію, визначає систему застосованих методів, а також їхнє значення та розподіл ролей в отриманні та обробці матеріалів дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адамова О.С. Поняття правової класифікації. *Часопис цивілістики*. 2015. Випуск 18. С. 19-24.
2. Актуальні проблеми теорії держави та права. Частина I. Актуальні проблеми теорії держави: Навчальний посібник / С.М. Тимченко, С.К. Бостан, С.М. Легуша, Н.М. Пархоменко, Т.О. Пікуля, Н.В. Пронюк. К.: КНТ, 2007. 288 с.
3. Бабкін В.Д. Методологія історико-правового пізнання. Десяті юридичні читання. Юридична освіта і наука в Україні: традиції та новації : матеріали Міжнар. наук. конф. (Київ, 15-16 трав. 2014 р.). Київ: НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2014. С. 20-29.
4. Вакуленко М.О. Термін і термінологія: основні положення та методи дослідження. *Проблеми семантики слова, речення та тексту*. Випуск 25. 2010. С. 52-68.
5. Данильян О.Г. Методи правового дослідження. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2017. Т. 2: Філософія права / Редкол.: С.І. Максимов (голова) та ін. С. 456-459.
6. Дзьобань О.П., Яроцький В.Л. Соціологічний та аксіологічний напрямки сучасних правових досліджень: загальне бачення. *Інформація і право*. № 1(24)/2018. С. 5-13.
7. Кельман М. С. Осмислення використання аналітичного та синтетичного методів у дослідженні правових явищ. Науково-практична Інтернет-конференція 25.02.2016 Секція № 1. Актуальна юриспруденція. URL: https://www.legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1194%3A220216-19&catid=141%3A1-0216&Itemid=175&lang=en
8. Кметик-Подубінська Х.І. Правове моделювання як метод сучасних конституційно-правових досліджень. *Підприємництво, господарство і право*. Науково-практичний господарсько-правовий журнал. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва ім. академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Випуск 7. Київ, 2020. С. 211-215.

9. Копча В.В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Теорія та історія держави і права. Філософія права. Часопис Київського університету права*. 2020/1. С. 54-58.
10. Кравцова Т.М. Сутність поняття методології сучасного правознавства. *Наукові записки. Серія: Право*. Випуск 6. Спецвипуск. Том 2. 2019. С. 136-140.
11. Кравчук В.М. Теоретико-методологічні проблеми наукових досліджень у сфері конституційного права на сучасному етапі. *Конституційно-правові академічні студії*. № 1/2016. С. 73-80.
12. Лук'янова Г.Ю. Методологічні основи дослідження права у сучасній юридичній науці. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 4/2011. С. 33-43.
13. Луць Л.А. До питання про теорію порівняльно-правового методу. Матеріали міжнародного науково-практичного семінару «Порівняльне правознавство на пострадянському просторі: сучасний стан і перспективи розвитку». м. Сімферополь, 28 квітня 2006 р.
14. Михайліна Т.В., Гоцуляк Ю.В. Криза методології сучасних юридичних досліджень. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Випуск 65. 2021. С. 26-30.
15. Оборотов Ю.М. Філософія права і методологія юриспруденції. *Проблеми філософії права*. 2003. Том 1. С. 41-43.
16. Основи наукових досліджень: конспект лекцій / укладач О.А. Шуменко. Суми: Сумський державний університет, 2020. 60 с.
17. Трофименко В.А. Сучасна юридична герменевтика як механізм тлумачення принципів і цінностей у праві. *Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*. № 3 (13) 2012. С. 43-52.
18. Юркевич Х.І. Порівняльно-правовий метод у конституційно-правових дослідженнях. *Підприємництво, господарство і право. Науково-практичний господарсько-правовий журнал. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва ім. академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України*. Випуск 2. Київ, 2019. С. 156-160.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.36>

ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ ЧЕРЕЗ ПРИЄДНАНУ МЕРЕЖУ

Коссак В.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету
Львівського національного
університету імені Івана Франка

Коссак В.М. Предмет договору постачання електричної енергії через приєднану мережу.

Вказується, предмет цивільного договору є істотною умовою його укладення. Визначення поняття та правового режиму об'єкта договірних правовідносин має визначальне значення для застосування положень відповідного законодавства. В цьому контексті необхідно з'ясувати правову природу та ознаки предмету договору про постачання електроенергії через приєднану мережу. Це сприятиме упорядкуванню правозастосовальної практики та теоретичних позицій щодо розуміння електроенергії як об'єкта цивільних прав.

Зміст цивільно-правового договору складають умови визначені законом або є необхідними для договорів даного виду, а також інші умови, погоджені сторонами. Серед інших істотною умовою є предмет договору. Електроенергія як об'єкт цивільного правовідносин має майнову (товарну) природу. Однак специфіка електричної енергії як товару з особливим правовим режимом не дозволяє застосувати до його обороту традиційні механізми правового регулювання характерні для договору купівлі-продажу.

Предметом договору постачання електроенергії через приєднану мережу складається з двох самостійних об'єктів цивільних прав: діяльності з вироблення електричної енергії з метою її передачі споживачу та власне електричного струму цих об'єктів неможливе в рамках дефініції предмету договору купівлі-продажу. Поняття «товар» в законодавстві про постачання електричної енергії через приєднану мережу слід розуміти як економічну категорію. Правовою формою економічного цивільного обороту. Від характеристики предмету конкретного цивільного договору, що є правовою формою опосередкування динаміки цивільних відносин, залежить застосування відповідного законодавства. Тому в умовах рекодифікації Цивільного кодексу України необхідно виокремити окремі договірні форми постачання енергетичними ресурсами через приєднану ме-

режу з врахуванням особливостей предметних ознак їх правової та матеріальної природи з вказівкою на спеціальне законодавство, яке є безпосередньою джерельною базою регулювання коментованих відносин.

Ключові слова: цивільно-правовий договір, предмет договору, електрична енергія, постачання енергетичних ресурсів, об'єкт цивільних прав.

Kossak V. Subject of contract on supply of electricity while connecting to the distribution network.

It is indicated that the subject of a civil contract is an essential condition for its conclusion. The definition of the concept and legal regime of the object of the contractual relationship is of decisive importance for the application of the provisions of the relevant legislation. In this context, it is necessary to find out the legal nature and characteristics of the subject of the contract on the supply of electricity through the connected network. This will contribute to streamlining law enforcement practice and theoretical positions on the understanding of electricity as an object of civil rights.

The content of a civil law contract consists of conditions defined by law or necessary for contracts of this type, as well as other conditions agreed by the parties. Among others, an essential condition is the subject of the contract. Electricity as an object of civil law has a property (commodity) nature. However, the specificity of electrical energy as a commodity with a special legal regime does not allow applying to its turnover the traditional mechanisms of legal regulation characteristic of a sales contract.

The subject of the contract for the supply of electricity through the connected network consists of two independent objects of civil rights: the activity of generating electricity for the purpose of its transmission to the consumer and the actual electric current of these objects is not possible within the definition of the subject of the contract

of sale. The concept of “goods” in the legislation on the supply of electric energy through the connected network should be understood as an economic category. Legal form of economic civil turnover. The application of the relevant legislation depends on the characteristics of the subject of a specific civil contract, which is a legal form of mediating the dynamics of civil relations. Therefore, under the conditions of the recodification of the Civil Code of Ukraine, it is necessary to single out individual contractual forms of supply of energy resources through the connected network, taking into account the peculiarities of the substantive features of their legal and material nature, with reference to special legislation, which is the direct source base for the regulation of the commented relations.

Key words: a civil law contract, subject of the contract, electricity, energy resources supply, an object of civil rights.

Постановка проблеми. Предмет цивільного договору є істотною умовою його укладення. Визначення поняття та правового режиму об'єкта договірних правовідносин має визначальне значення для застосування положень відповідного законодавства. В цьому контексті необхідно з'ясувати правову природу та ознаки предмету договору про постачання електроенергії через приєднану мережу. Це сприятиме упорядкуванню правозастосовальної практики та теоретичних позицій щодо розуміння електроенергії як об'єкта цивільних прав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню визначення предмету договорів про постачання енергетичних ресурсів через приєднану мережу в різний час були присвячені наукові розвідки В.В. Луця, Н.Ю. Голцбевої, С.С. Немченко, Р.В. Походжук. Аналізу правової природи електроенергії серед інших об'єктів цивільних прав присвятив увагу в своєму дисертаційному дослідженні В.Л.Скрипник. В наукових публікаціях та монографічних роботах обґрунтовані різні позиції щодо розуміння електроенергії як об'єкта динаміки цивільного обороту. З цим пов'язано різне трактування застосування положень спеціального законодавства. Тому актуальним в умовах рекодифікації динаміки відносин, об'єктом яких є електрична енергія.

Мета дослідження – визначити правову природу та поняття предмету договору постачання електричної енергії через приєднану мережу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зміст будь-якого договору згідно з ст. 628 Цивільного кодексу України [1] (далі ЦК України) становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов

договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також ті умови щодо яких за зявою хоча б однією із сторін має бути досягнуто згоди.

Договір укладається рівноправними суб'єктами і направлений на взаємне задоволення їх потреб за рахунок один одного. Оскільки однією з необхідних ознак будь-якої домовленості є відсутність можливості у кожної із сторін нав'язувати іншій свої умови, укладення договору можливе виключно у випадку, коли кожен з контрагентів вважає договірні умови справедливими для себе. У цьому розумінні договір виступає засобом правового регулювання поведінки сторін у цивільно-правових зобов'язаннях, адже в договірних умовах закріплюється воля сторін, відповідно такі умови стають для контрагентів на одному рівні з диспозитивними законодавчими положеннями.

Таким чином, законодавець у ст. 6 ЦК України відобразив положення, за яким договір набув статусу самостійного регулятора цивільних відносин, надавши тим самим договірному регулюванню цивільних відносин переважаче порівняно з нормативним регулюванням значення. Відповідно до ч. 3 ст. 6 ЦК України цивільні відносини можуть бути врегульовані не лише актами цивільного законодавства, а й самими учасниками — суб'єктами цих відносин. Тобто, у сфері приватноправових відносин прослідковується зміщення акцентів із законодавчого регулювання правовідносин між їх учасниками в сторону договірних їх визначення. При цьому договір не слід вважати загальнообов'язковим нормативним актом, а похідною від закону домовленістю, що зобов'язує лише тих сторін, які прийняли в ній участь. Водночас договір повинен відповідати обов'язковим для сторін правилам, які встановлені нормативно-правовими актами і є чинними в момент його укладання.

При цьому, права і обов'язки сторін договору, пов'язані із нормами цивільного права безпосередньо, оскільки вони передбачаються сторонами з метою регулювання своїх взаємовідносин за наперед визначеними правилами поведінки (договірними умовами). Тому договір є не просто домовленістю між сторонами, а насамперед індивідуальним регулятором відносин між контрагентами. Натомість закон діє як загальний нормативний регулятор приватно-правових відносин.

Дефініція договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу міститься у статті 714 Цивільного кодексу України. Згідно з названою статтею за договором постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу одна сторона (постачальник) зобов'язується надавати другій сторо-

ні (споживачеві, абонентові) енергетичні та інші ресурси, передбачені договором, а споживач (абонент) зобов'язується оплачувати вартість прийнятих ресурсів та дотримуватись передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного та іншого обладнання.

Коментована норма носить узагальнюючий характер і практично відсилає до спеціального законодавства в сфері регулювання постачання енергетичними ресурсами через приєднану мережу.

В Господарському кодексі України [2] (далі - ГК України) міститься визначення договору енергопостачання, за яким енергопостачальне підприємство (енергопостачальник) відпускає електричну енергію, пару, гарячу і перегріту воду (далі - енергію) споживачеві (абоненту), який зобов'язаний оплатити прийняту енергію та дотримуватись передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного обладнання, що ним використовується.

Окремим видом енергопостачання є договір постачання електричної енергії споживачу. Особливості постачання електричної енергії споживачам та вимоги до договору постачання електричної енергії споживачу встановлюються Законом України «Про ринок електричної енергії» [3].

Аналіз вищенаведених статей ЦК України та ГК України свідчить, що предмет названих договорів охоплює різні види об'єктів, що поставляються через приєднану мережу. Водночас за договором енергопостачання здійснюється постачання електричної енергії через приєднану мережу.

Особливість цього виду постачання полягає в тому, що воно можливе лише за наявності відповідної мережі, яка поєднує постачальника та покупця (споживача). Предметом названого договору є електрична енергія як специфічний об'єкт цивільних правовідносин. Тому лише нормами ЦК України або ГК України урегулювати особливості відносин з постачання електричною енергією не представляється можливим.

Такий висновок впливає з розуміння предмету договору постачання енергетичними ресурсами, який містить ознаки, що виокремлюють його серед інших договорів постачання ресурсами через приєднану мережу. Специфіка предмету договору енергопостачання полягає у тому, що енергія як товар постачається через приєднану мережу. При цьому неможливо об'єктивно індивідуалізувати її в товарній формі доступний для сприйняття. Об'єктивно сприймаються саме мережі електропостачання, через які здійснюється подача ресурсу. Цим коментований договір відрізняється від договорів, що опосередковують передавання у власність інших видів товару (май-

на). Тому електроенергія може трактуватися товаром лише економічному розумінні, залишаючись самостійним об'єктом цивільних прав.

З цим пов'язані особливості правового режиму електроенергії як предмету договорів. Як правило, електрична енергія є об'єктом відносин динаміки цивільного обороту. Тому до цих відносин не завжди можна застосувати положення, властиві іншим договорам, які опосередковують передавання майнових (товарних) ресурсів. Насамперед, це стосується критерію матеріалізованості електричної енергії як об'єкта цивільних правовідносин.

За цим критерієм не можна ставити знак тождественності між електропостачанням та предметом договорів постачання через приєднану мережу теплової енергії, водопостачання, газу тощо та договорів про передавання у власність майна (товару) чи майнових прав. Електроенергія безумовно є об'єктом цивільних правовідносин, який має матеріальну природу. Однак за цією ознакою її не можна відносити до речей. Тому обіг енергоресурсів регулюється спеціальним законодавством.

Так у п. 26 ст. 1 Закону України від 13 квітня 2017р. «Про ринок електричної енергії» електрична енергія визначається як енергія, що виробляється на об'єктах електроенергетики і є товаром, призначених для купівлі-продажу. Хоча названий закон акцентує увагу на товарно-економічній природі електричної енергії та її можливості бути об'єктом цивільного обороту, призначеним для купівлі-продажу, однак не використовується термін договір «купівлі-продажу». Натомість ч.2 ст. 714 ЦК України підкреслюється, що до договорів постачання енергетичними ресурсами можуть застосовуватися загальні положення, що регулюють купівлю-продаж.

Однак до постачання електроенергії практично не застосовуються норми, які регулюють договір купівлі-продажу. Це пов'язано, насамперед, з розумінням предмету договору купівлі-продажу. Електрична енергія є об'єктом цивільних правовідносин і відноситься до майна. Водночас в силу специфіки її матеріальної природи вона не може бути предметом як класичного договору купівлі-продажу, так і низки інших договорів: найму, лізингу, ренти тощо.

Матеріалізований характер електричної енергії зумовлений можливістю вимірювання її кількості, якості та інших показників технічно-юридичного характеру. Це дало підстави для трактування електроенергії як безтілесної речі. З цим погодитися не можна, оскільки матеріалізована природа електричної енергії свідчить про майнову природу, а не про її належність до нематеріальних благ.

На сьогодні у цивілістиці відсутня єдність поглядів щодо поняття енергії як речі. Проте, роз-

глядаючи енергію як річ акцентується увага, що ця річ має свою специфіку об'єктивно існує і є певним майном. [4, с.18.]

Електрична енергія як матеріальне благо є об'єктом цивільних правовідносин. Зокрема С.С. Немченко обґрунтовує висновок, що електрична енергія є особливим об'єктом цивільного права, а найважливішою характеристикою електроенергії є її здатність виконувати роботу завдяки електричному струму, потужність якого споживається тим чи іншим приладом та обладнанням, приєднаним до мережі. [5, с. 3]

Власне ця специфіка електричної енергії як особливого об'єкта не дозволяє застосовувати традиційний механізм правового регулювання, який характерний для відносин договору купівлі-продажу. Тому з ч. 2 ст. 714 ЦК України необхідно виключити посилання, що до договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу застосовуються загальні положення про купівлю-продаж.

У п.11 ст.1 Закону України «Про ринок електричної енергії» визначено, що виробництво електричної енергії – це діяльність, пов'язана з перетворенням енергії з енергетичних ресурсів будь-якого походження в електричну енергію за допомогою технічних засобів.

Приведене визначення вказує на ознаку діяльності з вироблення електричної енергії та на її матеріалізовані характеристики як об'єкта цивільних прав. Водночас аналіз зазначеної дефініції свідчить про динаміку коментованої категорії та можливість бути предметом цивільного обороту.

Об'єкт цивільного правовідношення визначає, на що спрямовані права та обов'язки їх учасників. Із правовідношення випливає те благо, структури стосовно якого складається фактична поведінка суб'єктів.

В цьому контексті С.О.Сліпченко стверджує, що суб'єктивне цивільне право є способом досягнення мети суб'єкта цивільних правовідносин, яка полягає у задоволенні певних потреб і спонукає до вступу у відповідне цивільне правовідношення, процес, змістом якого є здійснення цивільних прав та виконання обов'язків. Засобами задоволення потреби виступають саме ті матеріальні та нематеріальні блага, які є об'єктами суб'єктивних прав, бо саме на них спрямована діяльність суб'єктів цивільного правовідношення. [6, с. 3]

Майнові права мають речову або зобов'язальну правову природу. Речові права пов'язуються з речами, як об'єктами цивільних прав. Загалом термін «майнові права» широко використовується в законодавстві. Зокрема, в Законі України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні [7] встановлено, що майновими правами, які можуть оцінюватися,

визначаються будь-які права пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), та також інші специфічні права і права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо та і права вимоги.

Приведене визначення вказує на ознаку діяльності з виробленням електричної енергії та на її матеріалізовані характеристики як об'єкта цивільних прав. Водночас аналіз зазначеної дефініції свідчить про динаміку коментованої категорії та можливість бути предметом цивільного обороту.

Через особливість матеріальної природи електричної енергії вона не може бути предметом договору купівлі-продажу як інші об'єкти. Це не означає, що у разі наявності прогалин у спеціальному законодавстві не можуть застосовуватися норми схожих договірних конструкцій. Це пояснюється тим, що у визначенні поняття електроенергії поєднуються ознаки дії (діяльності з виробництва) та матеріальної ознаки, яка характеризує фізичні властивості електроенергії.

В.Л.Скрипник зазначає, що головною ознакою і умовою існування електроенергії, як об'єкта цивільних прав є обов'язкова наявність її носія (об'єкту електроенергетики). З цим пов'язаний парадоксальний висновок: електроенергія, незважаючи на певні ознаки речі, класичному розумінню «річ» не відповідає і в системі речей самостійного місця не посідає, оскільки за правовою природою являє собою єдність двохправових категорій- власне речі, і водночас результат її використання. [8, с. 112]

Товарні характеристики електроенергії як об'єкта цивільних прав визначають її відповідний правовий режим, який не є статичного незмінною категорією і може змінюватися залежно від доктринального і законодавчого розуміння об'єкта. Енергія як об'єкт широко задіяна в цивільному обороті та є предметом багатьох договорів. Під цивільним оборотом зазвичай розуміють юридичну форму економічного обороту, а об'єктами останнього є товар, тобто благо, яке має грошову цінність, а отже і права на нього можуть бути майновими. [9, с. 108]

Електроенергія як об'єкт цивільного правовідношення має майнову (товарну) природу. Тому може належати до категорії «майно». Однак специфіка електричної енергії як товару з особливим правовим режимом не дозволяє застосовувати до його обороту традиційні механізми правового регулювання характерні для договору купівлі-продажу. Хоча, враховуючи наявність стадії вироблення електроенергії з метою її передати споживачам, можна вести мову про купівлю-продаж майнового комплексу як об'єкта цивільних прав в системі енергопостачання.

Згідно з ст. 190 ЦК України майно є особливим об'єктом, яким вважається окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. При цьому в ч. 2 ст. 190 ЦК України підкреслюється, що майнові права визначаються речовими правами. А речові права можуть бути об'єктом цивільного обороту. Права та обов'язки складають зміст цивільного правовідношення з постачання електроенергії і охоплюють як стадію динаміки передачі, так і поняття кількісних та якісних показників, які характеризують її як об'єкт цивільних прав.

Таким об'єктом у відносинах енергопостачання є електрична енергія, що дозволяє виділити такі договори в окремий вид договірних зобов'язань з постачання ресурсів через приєднану мережу. Хоча Н.Ю.Голубєва вважає, що за специфічними ознаками цей договір можна відносити до окремого різновиду договорів купівлі-продажу, сама ж підкреслює відмінності в правовому регулюванні коментованих договірних зобов'язань. Насамперед, це стосується предмета договору, яким є ресурси: електрична енергія у вигляді електричного струму. Але за загальним правилом предметом будь-якого договору є певні фактичні та юридичні дії зобов'язаної сторони (боржника). Тому предмет договору енергопостачання, яким включає два роди об'єктів: дії сторін щодо подачі ресурсу через приєднану мережу та його оплати, а також власне ресурс як товар (об'єкт договору). Далі звертає увагу, що змістом договору є продаж ресурсу, під яким розуміються нетипові об'єкти речових прав. І на відміну від договору купівлі-продажу, зазначає Н.Ю.Голубєва, за договором постачання ресурсів через приєднану мережу абонент зобов'язується оплачувати прийнятий ресурс. Це означає, що на нього в принципі не покладається обов'язок прийняти товар та для цього договору не характерні такі атрибути багатьох договорів купівлі-продажу як гарантійний термін і термін придатності товару, комплектність товару, тара, упаковка тощо. [10, с.89]

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрям. Предметом договору постачання електроенергії через приєднану мережу складається з двох самостійних об'єктів цивільних прав: діяльності з вироблення електричної енергії з метою її передачі споживачу та власне електричного струму цих об'єктів неможливе в рамках дефініції предмету договору купівлі-продажу. Поняття «товар» в законодавстві про постачання електричної енергії через приєднану мережу слід розуміти як економічну категорію. Правовою формою економічного цивільний оборот. Від характеристики предмету конкретного цивільного договору, що є правовою формою опосередкування динаміки цивільних відносин, залежить застосування відповідного за-

конодавства. Тому в умовах рекодифікації Цивільного кодексу України необхідно виокремити окремі договірні форми постачання енергетичними ресурсами через приєднану мережу з врахуванням особливостей предметних ознак їх правової та матеріальної природи з вказівкою на спеціальне законодавства, яке є безпосередньою джерельною базою регулювання коментованих відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. №436- IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
3. Про ринок електричної енергії: Закон України від 13 квітня.2017р. № 2019-VIII. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19#Text>.
4. Походжук Р.В. Захист прав споживачів за договором постачання електричною енергією через приєднану мережу: монографія. Київ: НДІ Пр.і П ім. акад. Ф.Г. Бурчака НАПН України. 2017. 218 с.
5. Немченко С.С. Договір постачання електричної енергії через приєднану мережу за Цивільним кодексом України: автореф. дис... канд. юрид. наук. Київ, 2020. 21 с.
6. Сліпченко С.О. Особисті немайнові правовідносини щодо оборотоздатності об'єктів: монографія. Харків: Діса плюс, 2013. 552 с.
7. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні. Закон України від 12.07.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14/print>.
8. Скрипник В.Л. Правова природа електроенергії в контексті об'єктів цивільних прав Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції присвяченої 98-річчю з дня народження д.ю.н., проф., чл.-кор. АН УРСР В.П.Маслова (Харків, 28 лютого 2020 р.) Харків: Право, 2020. С.110-113.
9. Методология исследования проблем цивилистики: сб. статей, посвящ. памяти проф. А.А. Пушкина. Под ред. Ю.М.Жорнокуя и С.А. Слипченка. Харьков: Право, 2017. 432 с.
10. Голубєва Н.Ю. Особливості зобов'язань, що виникають з договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу. Актуальні проблеми держави і права. Одеса Юрид. літ. 2012. Вип. 66. С. 81-93.

УДК 343;347.9:004

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.37>

ІНФОРМАТИЗАЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ЯК ЗАСІБ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПОСЛУГ ПРАВОСУДДЯ

Парасюк М.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри цивільного права та процесу
навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0001-8600-5264*

Римарчук Р.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри цивільного права та процесу
навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0002-4411-6860*

Парасюк М.В., Римарчук Р.М. Інформатизація цивільного судочинства як засіб підвищення ефективності послуг правосуддя.

У статті на підставі комплексного системного аналізу розглянуто теоретико-правові засади інформатизації цивільного судочинства як засіб підвищення ефективності послуг правосуддя. Актуальність теми зумовлена підвищенням ролі інформаційних технологій у всіх сферах діяльності інформаційного суспільства, зокрема у сфері здійснення судової влади. Об'єктом дослідження є суспільні відносини у сфері відправлення правосуддя з правових спорів з використанням інформаційних технологій з урахуванням потреб у цивілістичному процесі. Методологічна основа включає різні методи – формально-юридичний, порівняльно-правовий, системний, логічний та інші. Електронне правосуддя в цивілістичному процесі – встановлена законом процесуальна діяльність суду з відправлення правосуддя у підвідомчих справах, за якої дистанційне спілкування з учасниками цивілістичного процесу та бездокументарна форма передачі даних (відомостей, документів тощо) здійснюються з використанням інформаційних технологій та мережі Інтернет, інших засобів телекомунікаційного зв'язку, що є альтернативним або субсидіарним засобом спілкування стосовно існуючої документарної форми передачі даних. Зазначено, що електронне правосуддя має власну систему інституційних принципів, що існує поряд із системою принципів цивільного процесуального права, до яких належать: принцип дистанційності, реалізований за допомогою методу електронного документообігу, принцип інформаційної відкритості правосуддя, який має специфіку в порівнянні з ним принцип

доступності інформації про діяльність органів судової влади щодо розміщення у відкритому доступі інформації про розглядаються судами справах, онлайн-трансляція засідань судів тощо. Вказано, що подальший розвиток інформаційних і комунікаційних технологій закономірно ставить питання о межах застосування принципу дистанційності, порушення яких може викликати недовіру громадян до суду, якості та об'єктивності судової діяльності, спотворити у суспільстві уявлення про роль і значення судової влади.

Ключові слова: електронне правосуддя, цивільний процес, принципи, інформаційні технології, електронний доказ, електронний документ.

Parasiuk M.V., Rymarchuk R.M. Informatization of civil justice as a means of increasing the effectiveness of justice services.

The article, based on a comprehensive system analysis, examines the theoretical and legal implications of informatization of civil justice as a means of increasing the effectiveness of justice services. The relevance is due to the expanded role of information technologies in all areas of information management activity, including in the sphere of modern ship ownership. The object of the investigation is the ongoing research in the field of justice administration regarding legal disputes with the use of information technologies to meet the needs of the civil process. The methodological basis includes various methods - formal legal, legal, systemic, logical and others. . Electronic justice in the civil process – the law establishes the procedural activity of the court to administer justice to the subordinates, at a distance from the participants in the civil process and a non-documentary form of

data transfer (videos, documents, etc.) work with the help of various information technologies such as the Internet, and other telecommunications technologies 'language, which is an alternative or subsidiary way of combining a completely pure documentary form of data transfer. It is stated that electronic justice is governed by a system of institutional principles, which is based on the system of principles of civil procedural law, which include: the principle of distance, implementation of other methods of electronic document management, the principle Information transparency of justice, which has specificity in line with the principle of accessibility Information about the activities of the ship's authorities, when placed in open access, information about is considered by the courts on the right, online broadcasts of court meetings, etc. It is stated that the further development of information and communication technologies will naturally place emphasis on the boundaries of the principle of distance, the disruption of which can bring distrust of citizens to court, the clarity and objectivity of the court activities, make statements to the spouses about the role and importance of ship ownership.

Key words: electronic justice, civil process, principles, information technologies, electronic evidence, electronic document.

Постановка проблеми. Спостерігається в останні десятиліття різке зростання інформатизації суспільства представляє тенденцію, що зачіпає всі види діяльності людини. Сфера судочинства, внаслідок особливої ролі в управлінні різними сторонами життя суспільства, не могла залишитися осторонь процесів інформатизації та цифровізації. В Україні діє система електронного правосуддя, яка була впроваджена до цивільного судочинства на підставі закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи». Електронне правосуддя – це спосіб і форма здійснення передбачених законом процесуальних дій, що ґрунтуються на використанні інформаційних технологій у діяльності судів, включаючи взаємодію судів, фізичних та юридичних осіб в електронному вигляді.

Стан опрацювання цієї проблематики. Питання, пов'язані з розвитком електронного правосуддя в цивільному судочинстві висвітлювалися в працях: О. А. Баранова, К. В. Гусарова, А. Ю. Каламайка, Н. В. Кушакової-Костицької, Д. М. Сібільова, С. А. Чванкіна і інших вчених. Впровадження новітніх інформаційно-комунікаційних технологій в цивільному судочинстві вимагає проведення наукових досліджень.

Мета статті – дослідження інформатизації цивільного судочинства як засібу підвищення ефективності послуг правосуддя.

Виклад основного матеріалу. Концепція Програми інформатизації місцевих та апеляційних судів і проекту побудови Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (ЄСІТС) на 2022–2024 роки передбачає створення умов для активізації впровадження інформаційних технологій у діяльність судів, органів і установ системи правосуддя, забезпечення автоматизації їх роботи, розвитку електронного судочинства з урахуванням світових стандартів у сфері інформаційних технологій, його інтегрування у національну інфраструктуру електронного врядування, є основними напрямками покращення доступу до правосуддя [1, с. 392]. Інформатизацію слід віднести до організаційно-правових засобів реалізації принципу процесуальної економії та оптимізації цивільного судочинства. Процесуальні відносини, як і матеріально-правові відносини, з урахуванням досягнень та можливостей цифрових технологій зазнають певної трансформації. З'являються нові можливості для реалізації процесуальних прав і обов'язків; наявні правові інструменти наповнюються новим змістом.

Загальна декларація прав людини встановлює, що всі люди рівні перед законом і мають право, без різниці, на рівний захист закону [2]. Розвиток положень Декларації на рівні національного законодавства здійснено у Конституції України [3]. У цьому положенні міститься важливий момент, що розкриває природу конституційного принципу рівності у сфері правосуддя. Принцип рівності тоді має власну цінність і дозволяє отримати соціальний ефект при вирішенні спорів про право, якщо виражає єдність свободи та відповідальності всіх учасників судочинства у поєднанні з юридичними обов'язками, у нерозривному зв'язку з гарантіями та юридичними процедурами,

В умовах інформатизації засоби вирішення проблеми забезпечення та реалізації принципу рівності не повинні вичерпуватись політико-правовими, економічними, ідеологічними та адміністративно-організаційними заходами. Ефективним інструментом реалізації принципу рівності є інтеграція інформаційно-комунікаційних засобів у сферу правосуддя.

Інформаційні інструменти дозволяють забезпечувати рівну доступність навіть для мало рухливих громадян до звернення до суду із заявами з використанням Інтернету, рівну доступність до інформації про рух справи та інші відомості, що мають значення для справи; рівну можливість брати участь у судовому розгляді справи інгороднім судом; проведення засідання з використанням засобів онлайн-відео трансляції, рівну доступність до процедури надання суду необхідних доказів за допомогою електронного зв'язку, якщо йдеться про документи, зображення, відео та аудіо записи щодо яких є фізична можливість

передачі лініями зв'язку у вигляді унікального поєднання електронних цифрових сигналів.

Використання системи електронного правосуддя, яку розуміємо як сукупність інформаційно-комунікаційних засобів, перелік яких, постійно поповнюються, дозволяє забезпечувати новий рівень реалізації принципу рівності, та гарантувати дотримання у судовій практиці. Доступ до цієї системи мають контролюючі та наглядові органи, які забезпечують законність та обґрунтованість дій та рішень всіх учасників судочинства щодо спорів про право.

Поряд із вищевказаним принципом, система електронного правосуддя впливає на реалізацію принципу доступності правосуддя. У цивілістичній процесуальній літературі констатується не так саме існування принципу доступності, як значний ступінь його складності.

Форми прояву принципу доступності до правосуддя можна знайти практично у всіх сферах приватних і публічних соціальних відносин. Тому у науці цивільного процесуального права дослідники прагнуть розкривати окремі сторони цього принципу, не претендуючи на виявлення та систематизацію всіх елементів, так як це є практично нездійсненним завданням через масштаби.

Один із аспектів принципу доступності полягає у створенні реальної можливості бути допущеним до процесуально-правового механізму з метою захисту порушеного або неправомірно оспорюваного права. Сфера електронного правосуддя усуває перешкоди на шляху втілення волі суб'єкта в поведінці, спрямованої на судовий захист прав і законних інтересів. Найбільш істотною перешкодою, яка не може бути усунена виключно процесуальними засобами, є віддаленість суб'єкта права та суду. Проведення судового засідання із застосуванням засобів відеоконференцзв'язку дозволяє подолати зазначені обмеження за рахунок онлайн-підключення учасників судочинства.

Щодо іншої складової принципу доступності – рівності доступу суб'єктів права до системи правосуддя – слід зазначити, що інтерфейс програмного комплексу системи електронного правосуддя сумісний з усіма пристроями, які підтримують використання Інтернету. На практиці це означає, що кожен суб'єкт права, який має навички користування мобільним пристроєм або персональним комп'ютером, має можливості доступу до електронної системи звернення до суду із заявами, доступу до інформації про рух справи та призначених судових засіданнях, доступу до електронних каналів, що дозволяє надавати суду види доказів: скріншоти веб-сторінок, електронні документи з електронним підписом, відео та аудіо записи.

При збереженні цілісності та дієвості в процесуально-правового механізму захисту прав і

охоронюваних законом інтересів, система електронного правосуддя сприяє усуненню ряду перешкод матеріального, організаційного та інформаційного характеру на шляху доступу до правосуддя, сприяючи більш ефективній діяльності учасників процесу щодо спору про право. Використання найбільш раціональних, економічних способів захисту права в суді.

Серед причин, що сприяють затягуванню процесу розгляду та вирішення цивільних справ та ускладнюють захист цивільних прав, слід назвати складність цивільної процесуальної форми, не пристосованої до здійснення електронного правосуддя, нерозвиненість системи електронного документообігу та електронної взаємодії, відсутність єдиного законодавчого підходу до співвідношення принципів усності та писемності, незавершеність диференціації судочинства на традиційні та спрощені види.

Аналіз наукової літератури дозволив виявити практичні труднощі щодо розширення функціональних можливостей суддів і представників сторін, зумовлені слабкою розробленістю програмних методів аналізу електронних документів та неготовністю юристів до використання інформаційних технологій.

Наразі суб'єкти права мають можливість використовувати електронну форму звернення до місцевих загальних та адміністративних судів, яка передбачає можливість направлення до суду електронних документів з електронним підписом, та електронних копій окремих видів доказів щодо спору про право.

Можливість звернення до суду із заявою в електронній формі тягне дотримання обов'язкової умови – засвідчення документа, що подається, електронним підписом заявника.

Цей різновид електронного інструменту дозволяє безпомилково ідентифікувати особу і електронний документ який подано до суду. Поводження з електронною заявою до судів відбувається за допомогою створення «особистого кабінету» заявника, особливого розділу системи електронного правосуддя, управління яким здійснює суб'єкт, який використовує право на звернення до суду.

Проявом принципів доступності правосуддя та процесуальної економії є проведення судових засідань за допомогою відеозв'язку. Правомочністю участі у судовому засіданні з використанням технічних засобів онлайн-відеозв'язку наділено позивач, відповідач, заявник, треті та іншим особам, які беруть участь у справі.

До зазначеної групи процесуальне законодавство відносить свідків, експертів, фахівців, перекладачів. Законодавчо закріпленою метою застосування онлайн-відеозв'язку в судочинстві у цивільних справах є надання зазначеним суб'єктам гарантованої можливості здійснювати

права та обов'язки на всіх стадіях, вирішення спору по суті судом першої інстанції..

У законодавстві закріплено межі застосування технічних засобів онлайн-відеозв'язку у цивільному судочинстві. Відповідно до Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) не застосовується у закритому судовому засіданні, у зв'язку із забезпеченням правового режиму, який перешкоджає розголошенню обставин справи, що розглядається [4].

Таке застереження свідчить про те, що законодавець усвідомлює два важливі аспекти застосування технічних засобів у цивільному судочинстві: застосування технічних засобів онлайн-відеозв'язку не гарантує, що обставини, які стали предметом судового розгляду, не стануть відомими невизначеному колу осіб; застосування засобів можливе у випадку, якщо правові та фактичні підстави обмеження принципу публічності відсутні.

За відсутності технічної можливості підключитися до відеоконференції суду, має право скористатися засобами зв'язку судів за місцем проживання чи перебування. Аналогічне правило застосовується щодо учасників процесу, які перебувають у місцях позбавлення волі. Права суб'єктів цієї категорії реалізуються на основі повноважень адміністрації установ, але за наявності технічної можливості надання онлайн-відеозв'язку. Права таких суб'єктів гарантується законодавчо встановленою вимогою письмової форми закріплення волевиявлення про участь у судовому засіданні через онлайн-відеозв'язок.

Правило письмової форми волевиявлення про участь у судовому засіданні через онлайн-відеозв'язок застосовується щодо всіх учасників процесу. Зазначена норма заснована на принципі диспозитивності, що характеризується самостійністю суб'єктів у розпорядженні процесуальними засобами.

Застосування онлайн-відеозв'язку залежить від об'єктивної можливості використання у конкретному суді, та від волевиявлення учасників процесу – осіб, які є учасниками, їх представників, свідків, експертів, фахівців, перекладачів щодо заяви відповідного клопотання.

Проведення судового розгляду та вирішення справи у формі онлайн-відеоконференції може бути встановлене судом, наприклад, під час пандемії. У всіх випадках суд приймає окрему ухвалу. У протоколі судового засідання мають бути відображені всі відомості щодо проведення у формі відеоконференції.

Однією з важливих проблем електронного правосуддя є застосування доказів, отриманих з використанням інформаційних технологій. У цивільній процесуальній науці є розуміння категорії «судові докази» як складового поняття, що охоплює відомості про факти, засоби доказу чи дже-

рела доказів. Зміст засобів доведення складають способи закріплення відомостей про факти, що дозволяють достовірно судити про обставини, які можуть входити до судового розгляду.

У цивільному судочинстві широкого поширення набуло використання вербальної форми трансляції відомостей про факти, подані у вигляді впорядкованої послідовності голосових сигналів та у вигляді кодових символів. усного чи писемного мовлення.

Усні пояснення осіб, які є у справі, можна отримати з допомогою відеоконференцзв'язку у мережі Інтернет. Цей спосіб прямо передбачений Кодексом адміністративного судочинства України [5]. Розгорнутого визначення використання цього засобу доказування в адміністративному судочинстві Кодекс не містить. Відомості, що містяться в письмовій мові, можуть бути виражені у вигляді паперових, електронних документів, в іншій формі.

Прикладами електронних документів є відомості веб-сторінок, скорингові дані банківської діяльності, послуги обміну повідомленнями, у тому числі онлайн-месенджери та електронна пошта, ресурси внутрішніх корпоративних мереж. Динамічність інформаційного потоку онлайн-ресурсів породила проблему виявлення та належного закріплення відомостей про юридично значущі факти.

Прикладами таких відомостей є комерційні пропозиції на веб-сторінках суб'єктів господарювання; приватні оголошення; відомості, які можуть бути кваліфіковані як інформація, що ганьбить ділову репутацію; відомості, які можуть бути кваліфіковані як оферта та інші дані. Якщо проблема виявлення відомостей вирішується досить ефективно, за рахунок удосконалення алгоритмів пошукового кешування та індексації текстових повідомлень веб-сторінок, то проблема належного закріплення відомостей про юридично значущі факти, розміщені на певному веб-сайті мережі Інтернет, порівняно недавно отримала ефективний спосіб вирішення.

Одним із способів належного закріплення юридично значимих відомостей, що містяться на Інтернет-ресурсах є створення знімків дисплея комп'ютера або іншого пристрою – скріншотів веб-сторінок. Такий підхід дозволяє використовувати скріншот у цивільному судочинстві як засіб доказування.

Цивільне процесуальне законодавство не передбачає скріншот серед засобів доказування. У цивільному судочинстві знімок екрану, скріншот, виступає засобом доведення особливої значущості, внаслідок повсюдного використання ресурсів мережі Інтернет приватними та колективними суб'єктами цивільного обороту, практично у всіх випадках дозволяє відновити обставини справи з моменту початку подій, про які ствер-

джує позивач, та інші обставини, на які сторони посилаються при обґрунтування вимог та заперечень. До внесення змін у 2017 році у процесуальних кодексах, що регулюють цивільне та господарське судочинство, електронні документи розглядаються саме як письмові докази, незважаючи на певну відмінність у підходах до визначення переліку засобів доказування [6, с. 71].

При вирішенні питання про те, чи мав місце такий факт, суд щодо ст. 100 ЦПК України має право прийняти будь-які засоби доведення, передбачені процесуальним законодавством, у тому числі отримані з використанням інформаційно-комунікаційних мереж, зокрема мережі Інтернет. Допустимими доказами є зроблені та завірені особами, які беруть участь у справі, роздруковані матеріали, розміщені у мережі (скріншот), із зазначенням адреси Інтернет-сторінки, з якої зроблено роздруковку, точного часу отримання.

На думку М. Жушмана, законодавець повинен передбачати чіткі критерії щодо оформлення та закріплення такого доказу як скріншот, тим самим внести ясність у правозастосовну практику. На сьогоднішній день скріншот є одним із найбільш затребуваних засобів доказування, що зумовлює подальшу значущість досліджень у цьому напрямі [7, с. 117].

Такі роздруковки підлягають оцінці судом під час розгляду справи нарівні з іншими доказами. Проблема допустимості електронних доказів набула чітких обрисів у результаті прийняття Генеральною асамблеєю ООН Конвенції «Про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах» [8].

Відповідно до п. «b» ст. 4 Конвенції термін «електронне повідомлення», якими обмінюються суб'єкти міжнародної економічної діяльності, визначався як повідомлення, яке сторони передають за допомогою електронних засобів. Широке визначення даної категорії в нормах Конвенції не розкрило специфіку електронного повідомлення. Це стало причиною того, що в законодавстві, прийнятому з метою реалізації Конвенції, електронні повідомлення були віднесені до категорії письмових доказів.

Незважаючи на загальнодоступність програмних способів зміни змісту електронних документів, останні можуть розглядатися як засоби доказування, відмінні від скріншотів. Основною умовою достовірності електронного документа є включення до змісту такого невід'ємного атрибуту, як електронний підпис. Відповідно до закону «Про електронні довірчі послуги», під законодавчою категорією електронний підпис розуміється інформація в електронній формі, яка приєднана до іншої інформації в електронній формі або іншим чином пов'язана з такою інформацією, що використовується для визначення особи, яка підписує інформацію [9].

Законодавчо встановлені положення не залишили сумнівів у тому, що електронні докази є різновидом письмових доказів, що мають, виходячи з джерел походження, характерні ознаки та особливості. До них пред'являються особливі вимоги щодо допустимості цивільного процесу (ст. 78 ЦПК України).

На практиці не завжди має чітке розуміння необхідності розмежування електронного документа, засвідченого електронним підписом, та електронних повідомлень. Якщо електронний документ, засвідчений електронним підписом і відповідний іншим законодавчо встановленим вимогам до форми та змісту, обов'язково породжує юридичні наслідки, то електронні повідомлення не завжди мають подібні властивості. Вони мають вузьку сферу застосування обмежену питаннями доведення у судочинстві, підлягають оцінці судом разом із іншими обставинами справи. Електронне повідомлення – сукупність електронних даних у визначеному форматі, які можуть бути відтворені, передані, збережені та оброблені шлюзами безпечного обміну учасників системи та веб-сервісами/веб-клієнтами суб'єктів електронної взаємодії [10].

Законодавче визначення ґрунтується на можливості миттєвої передачі як головної властивості електронного повідомлення. Можна перерахувати ряд сервісів, які здійснюють передачу даних засобами Інтернету є операторами електронних повідомлень. До таких сервісів відноситься електронна пошта, ресурси соціальних мереж. Відомості, передані подібними сервісами, можуть розглядатися як засоби доведення та складати предмет судового дослідження у процесі розгляду цивільних спорів. Поряд з електронними документами, скріншотами та електронними повідомленнями до засобів доказування належать інші відомості, що становлять зміст веб-ресурсів мережі Інтернет [11].

Одним із шляхів підвищення ефективності діяльності суду може стати інформатизація правосуддя на основі впровадження онлайн-сервісів, які спрощують оформлення документів, необхідних для звернення до суду. Наприклад, можна спроектувати додаток для мобільних пристроїв та персональних комп'ютерів, що дозволяє користувачеві, залежно від суті вимоги, заповнювати запропоновані розділи онлайн заявки на веб-сторінці суду.

А. Дутко та Б. Шукалович зазначають, що в умовах застосування інформаційних технологій у цивільному процесі важливо знайти баланс між вимогою стабільності та необхідністю реагувати на зміну суспільних відносин [12, с. 120].

Перспективи розвитку онлайн-сервісів бачимо у використанні штучних інтелектуальних систем для оцінки зібраних доказів, та виведення відсоткових показників ймовірності позитивного

вирішення справи в залежності від наданих доказів. Матеріальною основою алгоритму оцінки ймовірності позитивного вирішення справи є відсутність спору про право і високий рівень формалізації, наприклад, наказного провадження, що дозволяє оцінити результат справи до судового розгляду на підставі наявних доказів.

Висновки. Цифрові інформаційні системи стали якісно новою альтернативою традиційним елементам правосуддя, забезпечують економічність, ефективність та доступність. Висока ефективність судочинства з використанням цифрових систем досягається з допомогою низки властивостей – практично миттєвої передачі повідомлень, зокрема звернень до суду; відсутністю необхідності особистої присутності у залі судового засідання, якщо використовуються системи відеоконференцз'язку; простотою та доступністю дистанційного звернення до суду із заявою про відновлення порушеного права; можливостями об'єктивного контролю за дотриманням процесуальної форми та інших аспектів судочинства щодо спору про право, забезпечуючи дотримання принципів рівності громадян перед судом, доступності судового захисту, процесуальної економії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ковалів М.В., Єсімов С.С., Ярема О.Г. Інформаційне право України: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 416 с.
2. Загальна Декларація прав людини. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
3. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%20#Text>
4. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1618-15>
5. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>
6. 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.
7. Жушман М.В. Скріншот як доказ в цивільному судочинстві крізь призму правозастосовної та судової практики. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 8. С. 114-118.
8. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про використання електронних повідомлень в міжнародних договорах. Конвенція від 23.11.2005 р. URL. https://ips.ligazakon.net/document/view/mu05226?ed=2005_11_23
9. Про електронні довірчі послуги: України: Закон України від 05.10.2016 р. № 2155-VIII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2155-19>
10. Деякі питання електронної взаємодії електронних інформаційних ресурсів: Постанова Кабінету Міністрів України від 08.09.2016 р. № 606. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/606-2016-%D0%B-F#Text>
11. Судова практика щодо оцінки електронних доказів. Верховний Суд. URL. https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Sakara_prez.pdf
12. Дутко А.О., Шукалович Б.В. Застосування інформаційних технологій в цивільному процесі України. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 7. С. 118-120.

ОСОБЛИВОСТІ САМОЗАХИСТУ ВІДКАЗНОГО ХАРАКТЕРУ У ПРАВОВІДНОСИНАХ ІЗ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ

Порозова І.Ю.,

аспірантка Хмельницького університету
управління та права імені Леоніда Юзькова

Порозова І.Ю. Особливості самозахисту відказного характеру у правовідносинах із трансплантації.

Метою цього дослідження є визначення особливостей самозахисту відказного характеру у правовідносинах із трансплантації. Зроблено такі висновки: 1) у правовідносинах із трансплантації пацієнтом є реципієнт, а при ауто трансплантації й донор; 2) донор та реципієнт мають право самостійно обрати і застосувати способи самозахисту; трансплант-координатор зобов'язаний застосувати способи самозахисту цивільних прав та інтересів пацієнта, що передбачені законом; 3) донор та реципієнт, а у передбачених законом випадках їх батьки (інші законні представники), мають право застосувати способи самозахисту відказного характеру: «відмова від згоди на донорство», «відкликання згоди на донорство», «відмова від лікування із застосуванням трансплантації» та «відкликання згоди на лікування із застосуванням трансплантації»; 4) відмова батьків (інших законних представників) реципієнта є способом самозахисту лише тоді, коли вона спричиняє настання правових наслідків щодо трансплантації (змінює чи припиняє правовідношення); 5) способи самозахисту відказного характеру мають юридичний характер, оскільки їх застосування спричиняє настання правових наслідків, а саме змину, призупинення, припинення правовідношення із трансплантації; 6) способи самозахисту відказного характеру мають правоохоронний характер; 7) для застосування способів самозахисту відказного характеру обов'язковим є дотримання правомочними суб'єктами вимог, передбачених законом: а) наявність повної цивільної дієздатності; б) наявність інформованої відмови; в) добровільність відмови; г) заявити відмову можна до моменту введення донора чи реципієнта у стан медикаментозного сну; д) інформація про відмову вноситься до ЄДИСТ; 8) застосувати способи самозахисту відказного характеру мають право також неповнолітні особи, як донори і реципієнти, оскільки трансплантація за участю таких осіб здійснюється за наявності їх згоди; 9) правовідносини щодо надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації мають тривалий характер.

Ключові слова: трансплантація, донор, реципієнт, самозахист, відмова від згоди на донорство, відкликання згоди на донорство, відмова від лікування із застосуванням трансплантації, відкликання згоди на лікування із застосуванням трансплантації.

Porozova I. Yu. Peculiarities of self-defense of a responsible nature in legal relations on transplantation.

The purpose of this study is to determine the features of self-defense of a responsible nature in legal relations related to transplantation. The following conclusions were made: 1) in legal relations with transplantation, the patient is the recipient, and in autotransplantation, the donor is also; 2) the donor and the recipient have the right to apply and independently choose methods of self-defense; the transplant coordinator is obliged to use the methods of self-protection of the patient's civil rights and interests provided by law; 3) the donor and the recipient, and in the cases provided by law, their parents (other legal representatives), have the right to apply self-defense methods of a responsible nature: «refusal of consent to donation», «withdrawal of consent to donation», «refusal of treatment with the use of transplantation» and «withdrawal of consent to treatment with the use of transplantation»; 4) the refusal of the recipient's parents (other legal representatives) is a way of self-defense only when it causes legal consequences regarding transplantation (changes or terminates the legal relationship); 5) the methods of self-defense of a responsible nature have a legal nature, since their application causes the onset of legal consequences, namely the change, suspension, termination of the legal relationship from transplantation; 6) self-defense methods of a responsible nature have a law-enforcement nature; 7) in order to use the methods of self-defense of a responsible nature, it is mandatory for eligible subjects to comply with the requirements provided for by law: a) full civil legal capacity; b) presence of an informed refusal; c) voluntary refusal; d) it is possible to declare a refusal before the donor or recipient is put into a medicated sleep state; e) information about refusal is entered into EDIST; 8) minors, such as donors

and recipients, also have the right to apply self-defense methods of a responsible nature, since transplantation involving such persons is carried out with their consent; 9) legal relations regarding the provision of medical assistance with the use of transplantation are of a long-term nature.

Key words: transplantation, donor, recipient, self-defense, refusal of consent to donation, withdrawal of consent to donation, refusal of treatment with transplantation, withdrawal of consent to treatment with transplantation.

Постановка проблеми. Залучення до цивільного обігу органів та інших анатомічних матеріалів людини сьогодні є об'єктивною реальністю, що зумовлено необхідністю порятунку життя та відновлення її здоров'я. Трансплантацію органів в Україні проводять все частіше. А ще кілька років тому люди, які потребували пересадки органів, або шукали порятунку за кордоном, або ж сподівалися на диво. І не тому, що наші медики не володіли потрібними методами виконання таких оперативних втручань. На жаль в Україні трансплантологія не мала належної законодавчої бази. І лише з прийняттям відповідного законодавства трансплантологія в Україні почала розвиватися [1]. Вже 16 грудня 2021 року Верховна Рада ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законів України, що регулюють питання трансплантації анатомічних матеріалів людині» № 1967-IX [2], який врегулював низку проблемних питань, пов'язаних із можливістю здійснення трансплантації анатомічних матеріалів людині.

Відповідно до статистичних даних в Україні «до кінця 2021 року було виконано понад 300 органних трансплантацій (більшість від померлого донора), 19 трансплантацій кісткового мозку від неродинного донора (зокрема 17 дітям). З лютого по червень 2022 через повномасштабний напад росії всі пересадки органів були призупинені, а потім відновлено. У 2022-му році трансплантцентри провели 361 пересадку органів» [3]. При цьому «одним із показників дієздатності системи трансплантації є те, що збільшився відсоток посмертних пересадок органів: у 2021 році цей показник склав 53,7%, у 2022 – понад 55%. За перші 6 місяців 2023 року було проведено 257 трансплантацій органів» [3]. Як свідчить розрахунковий показник, в Україні щороку трансплантації потребує близько 5000 пацієнтів [4].

Фізичні особи, як учасники правовідносин із трансплантації, мають право реалізувати свої права як донори і реципієнти, так і самостійно захистити свої (чи іншої особи) права та охоронювані законом інтереси, застосувавши способи самозахисту. При цьому самозахист дозволяє це здійснити з найменшими шкідливими наслідками для пацієнта.

Законодавство про трансплантацію оперує термінами «відмова від згоди на донорство», «відкликання згоди на донорство», «відмова від лікування із застосуванням трансплантації» та «відкликання згоди на лікування із застосуванням трансплантації». Водночас категорію відмови законодавець застосовує у значенні засобу охорони законного інтересу, що є підставою зміни або припинення правовідношення щодо застосування трансплантації. При цьому здійснення права на відмову є ефективним способом самозахисту права на охорону здоров'я у разі його порушення чи протиправних посягань (ст. 19 ЦК України).

Мета дослідження полягає у визначенні особливостей самозахисту відказного характеру у правовідносинах із трансплантації.

Стан опрацювання проблематики. Загалом можна відзначити, що деякі аспекти здійснення фізичної особи права на охорону здоров'я та фізичну недоторканість були предметом дослідження багатьох вчених, як: Г.В. Анікіної, С.Б. Булеци, А.А. Герц, А.Є. Дзюби, Г.А. Миронової, О.С. Мостовенко, С.Б. Плотницької, І.Я. Сеньюти, Р.О. Стефанчука, С.Г. Стеценка та ін. Зокрема, дисертаційне дослідження А.Є. Дзюби було присвячено цивільно-правовому регулюванню трансплантації органів і тканин (досвід України та Європейського Союзу) [5]. Однак, питання щодо реалізації фізичною особою права на самозахист у правовідносинах із трансплантації розглянуто поверхнево. Внаслідок цього, у зазначених працях не повністю досліджено найважливіші правові аспекти у сфері охорони здоров'я та фізичної недоторканості особи. Усе сказане вище призводить до висновку про необхідність комплексного підходу до дослідження проблем самозахисту цивільних прав та інтересів пацієнта у правовідносинах із трансплантації.

Виклад основного матеріалу. Трансплантацією є спеціальний метод лікування, що полягає у пересадці анатомічного матеріалу людини від донора реципієнту і спрямований на відновлення здоров'я людини (ст. 1 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині») [2] (далі - спеціальний Закон). Тобто законодавець вказує на такі ознаки трансплантації, як: метод лікування; спеціальний характер такого методу лікування полягає у пересадці анатомічного матеріалу людини від донора реципієнту; метою трансплантації є відновлення здоров'я людини.

Характерною особливістю трансплантації з донорством живих осіб є зміст оперативного втручання, при якому виокремлюються інтереси двох людей, — донора і реципієнта. У такому разі донор, по суті, надає можливість медичному персоналу здійснити втручання в свій організм, тим самим порушуючи тілесну цілісність. Це втручан-

ня спрямоване не на власне лікування. Тому тут мова йде про завдання шкоди здоров'ю людині. Беручи до уваги, що донорами є люди, що мають життєздатний пересаджуваний орган, — шкоди завдається потенційно здоровій людині. У зв'язку з цим свої законні права на життя і фізичну недоторканність індивід передає лікарям [6, с. 359-384].

Таким чином, вилучені анатомічні матеріали у донора є самостійним об'єктом правовідносин із трансплантації, що виникають для реалізації фізичної особи-реципієнта права на охорону здоров'я.

Особливість правовідносин із трансплантації полягає у тому, що вони є багатосторонніми. Як зазначає А.А. Герц, «при трансплантації виникає більш складне комплексне правовідношення, учасниками якого на першому етапі виступають донор і виконавець медичних послуг, а згодом — виконавець медичних послуг і реципієнт» [7, с. 216].

Відповідно до спеціального Закону донором анатомічних матеріалів людини є «живий донор чи донор-труп, у якого в установленому цим Законом порядку вилучаються анатомічні матеріали для трансплантації та/або виготовлення біоімплантатів» (ст. 1) [2]. При цьому законодавець розрізняє його види: живий донор, потенційний донор гемопоетичних стовбурових клітин, донор-труп. Реципієнтом є «особа, яка потребує медичної допомоги із застосуванням трансплантації» (ст. 1 спеціального Закону) [2].

У Декларації щодо трансплантації людських органів (1987) зазначено, що «і донор, і реципієнт є пацієнтами, і тому має бути вжито заходів для захисту прав обох. Тому жоден лікар не може брати на себе відповідальність за трансплантацію органів, якщо не захищено права і донора, і реципієнта» [8]. Тобто у цьому міжнародному документі пацієнтом визнається як реципієнт, так і донор. Погодитися із такою позицією не можна, як слушно зазначає А.Є. Дзюба, «донор не виступає пацієнтом у традиційному розумінні і для нього трансплантація не є терапевтичною процедурою, а отже створює суттєві ризики для його здоров'я та/або фізичної цілісності» [5, с. 87].

Водночас в єдиному випадку донор є пацієнтом, коли має місце ауто трансплантація, тобто пересадка людині власного анатомічного матеріалу (ст. 1 спеціального Закону) [2]. Тобто при ауто трансплантації фізична особа-донор є одночасно реципієнтом.

У спеціальному законі виділено два види донорства: прижиттєве та посмертне. Розглянемо особливості участі фізичної особи як живого донора (прижиттєве донорство) у відносинах із трансплантації. Залежно від віку законодавець розрізняє дві категорії фізичних осіб у якості живого донора:

1) повнолітня дієздатна фізична особа, яка може бути живим донором анатомічних матеріалів;

2) особа віком до 18 років, яка може бути донором гемопоетичних стовбурових клітин.

Отже, у законодавстві встановлено обмеження щодо участі дітей у відносинах трансплантації у якості живого донора, — можуть бути донором лише гемопоетичних стовбурових клітин, тобто «анатомічних матеріалів людини у вигляді клітин, що містяться у крові та кістковому мозку людини і використовуються для трансплантації» (ст. 1 спеціального Закону) [2]. Це означає, що дитина віком до 18 років не може бути донором анатомічних матеріалів, окрім гемопоетичних стовбурових клітин.

У спеціальному Законі [2] закріплено вимоги для прижиттєвого донорства, що залежать від віку та дієздатності учасників відносин із трансплантації:

1) «у повнолітньої дієздатної фізичної особи може бути вилучено анатомічні матеріали лише за наявності її добровільної та усвідомленої згоди на донорство анатомічних матеріалів, наданої у письмовому вигляді». При цьому така згода надається «після надання особі лікарем об'єктивної та доступної інформації про можливість виникнення ускладнень для її здоров'я, а також про її права у зв'язку з донорством» (ч. 4 ст. 14). Тобто живий донор у письмовій згоді вказує про свою поінформованість щодо можливих наслідків вилучення у нього анатомічних матеріалів (ч. 4 ст. 14);

2) «якщо донором гемопоетичних стовбурових клітин є особа, яка не досягла 14 років, згода на вилучення у неї гемопоетичних стовбурових клітин надається у письмовому вигляді її батьками або іншими законними представниками цієї особи» (ч. 4 ст. 14); тобто донорство малолітньої дитини допускається за наявності згоди батьків або інших її законних представників;

3) «якщо донором гемопоетичних стовбурових клітин є особа віком від 14 до 18 років, згода на вилучення у неї гемопоетичних стовбурових клітин надається нею, а також її батьками або іншими законними представниками цієї особи у письмовому вигляді» (ч. 4 ст. 14); тобто неповнолітня дитина може бути донором за наявності подвійної згоди — її батьків або інших законних представників та згоди самого неповнолітнього.

Таким чином, прижиттєве донорство у відносинах із трансплантації застосовується за умови наявності інформованої згоди донора чи його законних представників. Водночас такі особи мають право подати письмову заяву про:

1) відмову від раніше наданої згоди живого донора на донорство анатомічних матеріалів;

2) відмову від раніше наданої згоди на вилучення анатомічного матеріалу у вигляді гемо-

поетичних стовбурових клітин у живого донора віком до 18 років, який є повнорідним братом чи повнорідною сестрою реципієнта.

Відмову від наданої згоди достатньо буде висловити у простій письмовій формі без нотаріального посвідчення. При цьому, як зазначає А.Є. Дзюба, «одностороння відмова від коментованого договору має часові рамки: донор може відмовитися від вилучення анатомічних матеріалів до моменту введення його або реципієнта у стан медикаментозного сну» [5, с. 29].

Слід зазначити, що інформацію щодо живих донорів і реципієнтів в обсягах, які визначені згодою особи, відомості про надану письмову поінформовану згоду реципієнта устанавленого зразка на надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації обов'язково включають до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації органів (далі ЄДІСТ) та тканин та Державної інформаційної системи трансплантації гемопоетичних стовбурових клітин (ст. 11 спеціального Закону) [2]. Водночас до цих інформаційних систем невідкладно вноситься інформація про відмову від наданої раніше згоди стати живим донором (ч. 6 ст. 14 спеціального Закону) [2].

Медична допомога із застосуванням трансплантації надається пацієнту, який називається реципієнтом. Однак, не будь-який пацієнт наділяється статусом реципієнта. Умови за яких фізична особа є реципієнтом у правовідносинах із трансплантації закріплено також у спеціальному Законі. До таких умов слід віднести:

1) наявність у фізичної особи-пацієнта медичних показань;

2) наявність згоди об'єктивно поінформованої дієздатної особи (реципієнта), крім випадків, передбачених цим Законом (ст. 13 цього Закону) [2].

Насамперед, слід зазначити, що пацієнт самостійно не вирішує питання про необхідність трансплантації. Так, для застосування трансплантації консилиум лікарів закладу охорони здоров'я, в якому пацієнт перебуває на лікуванні чи диспансерному обліку, встановлює наявність у нього медичних показань (ч. 2 ст. 13 цього Закону) [2]. При цьому, до складу консилиуму лікарів включається лікар-психіатр, якщо реципієнт є особою, визнаною в устанавленому законом порядку недієздатною (ч. 3 ст. 13 цього Закону) [2]. Як наголошує А. Є. Дзюба, що «трансплантація органів і тканин спрямована на лікування тих осіб, які перебувають на термінальній стадії важких захворювань. Вразливе становище цих пацієнтів очевидне, що спонукає до переосмислення їх правового статусу крізь призму цієї високоспеціалізованої медичної послуги» [5, с. 116].

Наступною умовою здійснення трансплантації є наявність згоди реципієнта. При цьому у за-

конодавстві закріплено вимоги до фізичної особи-реципієнта, за яких він має право дати згоду на трансплантацію: 1) дієздатний; 2) об'єктивно поінформований; 3) добровільність.

У житті трапляються випадки, коли у дітей виникає потреба медичної допомоги із застосуванням трансплантації анатомічних матеріалів, тобто реципієнтом є дитина. Наприклад, 22 вересня 2021 року у лікарні швидкої медичної допомоги Львова вперше в Україні виконали трансплантацію серця 13-річній дитині. У хлопця раптово стався інсульт. Серце хлопця не справлялось, терміново потрібна була пересадка [9]. У серпні 2023 року у дитячій лікарні «Охматдит» відбулася операція з пересадки серця 6-річній дитині (донором була 4-річна дитина). Завдяки згоді батьків дитини-донора на посмертну пересадку органів вдалося врятувати життя ще двом дітям, яким пересадили дві нирки та печінку [10]. Унікальну операцію виконали в Дитячій лікарні Львова у січні 2022 року з трансплантації печінки від посмертного донора однорічному малюку [11]. у Хмельницькій обласній лікарні вилучили органи чоловіка, у якого діагностували смерть мозку за згодою дружини покійного. Нирки чоловіка доставили у київську лікарню «Охматдит». Їх пересадили 12-річному хлопчику та 17-річній дівчинці, які тривалий час перебували на гемодіалізі [12].

Відповідно до ч. 4 ст. 13 спеціального Закону, якщо малолітня дитина є реципієнтом, то трансплантація застосовується за згодою об'єктивно поінформованих його батьків або інших законних представників; якщо реципієнт – це неповнолітня дитина, то трансплантація застосовується за згодою таких об'єктивно поінформованих осіб [2]. Отже, для надання лікування із застосуванням трансплантації неповнолітнього пацієнта достатньою є згода самого неповнолітнього - віком від 14 до 18 років.

Законодавство про трансплантацію закріплює також право відмовитися від лікування із застосуванням трансплантації. Право на відмову від трансплантації мають ті фізичні особи, які мають право дати згоду на таке лікування. При цьому, як зазначає А. Є. Дзюба, що «у разі реалізації психічно компетентним пацієнтом свого права на відмову лікар зобов'язаний поважати таке рішення. В іншому випадку йдеться про порушення права на повагу до приватного життя. Таке розуміння підтверджує прецедентна практика ЄСПЛ, що тлумачить поняття приватного життя як права на захист фізичної, моральної та психологічної цілісності, зокрема у контексті вибору чи використання особистої автономії – наприклад, відмовитися від медичного лікування або вимагати певної форми лікування» [5, с. 118-119].

Особливістю надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації також полягає у

тому, що після надання згоди на трансплантацію інформація про реципієнта вноситься до листа очікування в одному з центрів, які на сьогодні проводять органні пересадки, на підставі відповідної заяви. Отже, відносини щодо надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації мають тривалий характер, оскільки може мати місце тривалий проміжок часу між наданням згоди на трансплантацію та проведенням операції з пересадки органу. Тому, на думку А.Є. Дзюби, важливо передбачити чітку процедуру забезпечення поінформованості реципієнта шляхом динамічного підходу до авторизації його згоди на всіх етапах трансплантаційного процесу [5, с. 125].

Таким чином, реципієнт, який дав згоду на трансплантацію, може з різних причин відкликати свою згоду, зокрема, якщо стан його здоров'я покращився чи, навпаки, підвищився ризик настання негативних наслідків для його життя чи здоров'я після проведення операції із трансплантації.

Порядок реалізації права на відмову від трансплантації закріплено в Умовах вилучення анатомічних матеріалів у живого донора, затв. Наказом Міністерства охорони здоров'я України 07 червня 2022 року № 968 [13].

По-перше, відмова реципієнта (його батьків або інших законних представників) від надання йому медичної допомоги із застосуванням трансплантації оформлюється відповідним актом, складеним лікуючим лікарем згідно затвердженої Міністерством форми (ст. 23).

По-друге, акт про відмову складає лікуючий лікар у присутності двох незаінтересованих свідків (ст. 23).

По-третє, в акті зазначається про факт надання роз'яснень та відмову реципієнта, а також включається така інформація: дата відмови, найменування центру трансплантації, де перебуває реципієнт (його законні представники), прізвище, власне ім'я, по батькові (за наявності) реципієнта (його батьків/ інших законних представників), діагноз реципієнта, вид оперативного втручання, яке планувалось здійснити (ст. 23).

По-четверте, заява про відмову від застосування стосовно реципієнта лікування шляхом здійснення трансплантації анатомічного матеріалу підписується реципієнтом та (або) його батьками (іншими законними представниками), а також трьома незаінтересованими свідками, які на дату підпису цієї заяви є присутніми у відділенні (відділі), де госпіталізований реципієнт, із зазначенням дати, прізвищ, власних імен, по батькові (за наявності) (ст. 24).

По-п'яте, якщо відмову від надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації, особі, яка не досягла 14-річного віку або визнана в установленому законом порядку недієздатною, заявили батьки або інші законні представники

реципієнта, а така відмова може призвести до тяжких для реципієнта наслідків, то керівник центру трансплантації повідомляє органи опіки та піклування (ст. 23).

У спеціальному Законі [2] також закріплено, що у випадках відмови батьків або інших законних представників реципієнта від надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації малолітній дитині, рішення про надання згоди або про незгоду ухвалює орган опіки та піклування (ч. 7 ст. 13). Водночас зазначено, що кінцевим органом, якому може бути оскаржено рішення органу опіки та піклування є суд (ч. 7 ст. 13 цього Закону). Отже, у разі відмови батьків або інших законних представників реципієнта за зверненням лікаря чи медичного закладу залучається орган опіки та піклування, а у разі відмови органу опіки та піклування це питання вирішує суд. Це означає, що відмова батьків або інших законних представників реципієнта спричиняє припинення правовідносин із надання медичної допомоги лише за умови відсутності оскарження їх рішення до органу опіки та піклування чи прийняття рішення про незгоду на лікування із застосуванням трансплантації органом опіки та піклування чи судом.

Особливі правила встановлено для трансплантації кісткового мозку у «Порядку узяття, зберігання і використання кісткового мозку», затвердженому Наказом Міністерства охорони здоров'я України 04.05.2000 № 96 [14]. Так, реципієнт має право відмовитися від застосування трансплантації кісткового мозку у письмовій формі, а якщо це неможливо – відмова має бути засвідчена відповідним актом у присутності свідків (ст. 11 цього Порядку). Лікар-куратор зобов'язаний попередити реципієнта про тяжкі для нього наслідки відмови від згоди на медичну допомогу.

Законодавець встановлює випадки, коли згода реципієнта або його законних представників на застосування трансплантації не потрібна, а саме у невідкладних випадках, коли є реальна загроза його життю.

Вищезазначене дозволяє зробити такі висновки:

- 1) у правовідносинах із трансплантації пацієнтом є реципієнт, а при ауто трансплантації й донор;
- 2) донор та реципієнт мають право самостійно обрати та застосувати способи самозахисту, оскільки в ч. 4 ст. 55 Конституції України закріплено, що «кожен має право будь-якими, не забороненими законом, засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань»; трансплант-координатор зобов'язаний застосувати способи самозахисту цивільних прав та інтересів пацієнта, що передбачені законом;
- 3) донор та реципієнт, а у передбачених законом випадках їх батьки (інші законні представники), мають право застосувати способи само захи-

сту відказного характеру: «відмова від згоди на донорство», «відкликання згоди на донорство», «відмова від лікування із застосуванням трансплантації» та «відкликання згоди на лікування із застосуванням трансплантації»;

4) відмова батьків (інших законних представників) реципієнта є способом самозахисту лише тоді, коли вона спричиняє настання правових наслідків щодо трансплантації (змінює чи припиняє правовідношення);

5) способи самозахисту відказного характеру мають юридичний характер, оскільки їх застосування спричиняє настання правових наслідків, а саме зміну, призупинення, припинення правовідношення із трансплантації (наприклад: відмова реципієнта від пересадки одного із декількох органів - змінює; відмова донора - призупиняє; повна відмова реципієнта - припиняє);

6) способи самозахисту відказного характеру мають правоохоронний характер, оскільки застосовуються для захисту права фізичної особи на життя та здоров'я у разі порушення зобов'язання з трансплантації або створення реальної загрози завдання шкоди таким особистим благам;

7) для застосування способів самозахисту відказного характеру обов'язковим є дотримання правомочними суб'єктами вимог, передбачених законом: а) наявність повної цивільної дієздатності; б) наявність інформованої відмови; в) добровільність відмови; г) заявити відмову можна до моменту введення донора чи реципієнта у стан медикаментозного сну; д) інформація про відмову вноситься до ЄДІСТ;

8) застосувати способи самозахисту відказного характеру мають право також неповнолітні особи, як донори і реципієнти, оскільки трансплантація за участю таких осіб здійснюється за наявності їх згоди;

9) правовідносини щодо надання медичної допомоги із застосуванням трансплантації мають тривалий характер.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Щегельська Олена. Чи готові у Хмельницькому виконувати операції з трансплантації. URL: https://ye.ua/zdorovya/56170_Chi_gotovi_u_Hmelnickomu_vikonuvati_operaciyi_z_transplantaciyi.html.
2. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині: Закон України від 17.05.2018. № 2427-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#Text>.
3. Трансплантація в Україні: як змінилась галузь за останні 4 роки? 3 серпня 2023. Новини. Міністерство охорони здоров'я України. <https://moz.gov.ua/article/news/transplantacija-v-ukraini-jak-zminilas-galuz-za-ostanni-4-roki>.
4. Український центр трансплант-координації: спеціалізована державна установа. URL: <https://utcc.gov.ua/pro-tsentr-normativno-pravovi-akty/>.
5. Дзюба А. Є. Цивільно-правове регулювання трансплантації органів і тканин: досвід України та Європейського Союзу: дис. ... доктора філософії зі спеціальності 081 «Право». Львів, 2023. 238 с.
6. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України : Підручник. К. : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 507 с.
7. Герц А. А. Договірні зобов'язання у сфері надання медичних послуг: дис. ... д-ра юр. наук : 12.00.03. Львів, 2016. 421 с.
8. Декларація щодо трансплантації людських органів: прийнята 39-й Всесвітній медичній асамблеї. Мадрид, Іспанія. 1987. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/157774___157774.
9. У соцмережі з'явилася сторінка першої в Україні дитини, якій трансплантували серце. УКРІНФОРМ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-yakisnezhyttia/3321308-u-socmerezzi-zavilasa-storinka-persoi-v-ukraini-ditini-akij-transplantuvati-serce.html>.
10. Доломанжи Антоніна. В Україні вперше провели трансплантацію серця 6-річній дитині. УНІАН. URL: <https://www.unian.ua/health/v-ukrajini-vpershe-proveli-transplantaciyu-sercy-6-richniy-ditini-12323151.html>.
11. В Україні вперше трансплантовано печінку одnorічному малюку. 19.01.2022. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-pechinka-transplantacija-malyuk/31661476.html>.
12. Бондар Христина. Органи померлого хмельничанина пересадили двом дітям та дорослому. ВСІМ. URL: <https://vsim.ua/Zdorovya/organi-pomerlogo-hmelnichanina-peresadili-dvom-dityam-ta-doroslomu-11896533.html>.
13. Умови вилучення анатомічних матеріалів у живого донора: затв. Наказом Міністерства охорони здоров'я України 07 червня 2022 року № 968; зареєстровано в Міністерстві юстиції України 16 вересня 2022 р. за № 1069/38405. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1069-22#Text>.
14. Порядок узяття, зберігання і використання кісткового мозоку», затв. Наказом Міністерства охорони здоров'я України 04.05.2000 № 96; зареєстрований в Міністерстві юстиції України 5 жовтня 2000 р. за № 683/4904. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0683-00#Text>.

УДК 347.91+347.61/.64

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.39>

НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОРГАНІВ ОПІКИ ТА ПІКЛУВАННЯ

Розізнаний Є.,

аспірант Хмельницького університету

управління та права імені Леоніда Юзькова

ORCID: 0009-0004-8872-0551

e-mail: rdexport22@gmail.com

Розізнаний Є. Національний та зарубіжний досвід визначення правового статусу органів опіки та піклування.

У науковій статті автор провів наукове дослідження особливостей правового статусу органів опіки та піклування в Україні та інших державах. На підставі проведеного дослідження, автор дійшов висновку, що органи опіки та піклування виділяються різні органи влади – місцеві органи державної виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, окремі відділи цих органів, служби у справах дітей, які функціонують при місцевих державних адміністраціях та місцевих радах, а також консультативні та дорадчі допоміжні органи. В той же час, в науковій літературі зазначається на недоцільності такого широкого переліку органів опіки та піклування та необхідності наділення повноваженнями цих органів лише служб у справах дітей. В сімейно-правовій доктрині немає однастайності щодо визначення повноважень органів опіки та піклування, які стосуються захисту прав і законних інтересів дитини; вони містяться у спеціальному законодавстві, яке однак не повною мірою відповідає одне одному і передбачає наявність ряду органів, які фактично не функціонують або здійснюють діяльність формально, не володіючи належною компетенцією (комісії з питань захисту прав дитини, відділи місцевих державних адміністрацій), або одночасно функціонує два органи, які знаходяться один щодо одного у відносинах підпорядкування (місцеві державні адміністрації та служби у справах дітей). У сімейно-правовій доктрині немає визначеності і в питанні визнання органів опіки та піклування суб'єктами сімейних відносин; окремі науковці відносять їх до суб'єктів адміністративно-процесуальних відносин або до учасників правовідносин комплексного характеру, які частково сімейними, інші – виділяють як суб'єктів сімейних відносин. Аналогами органів опіки та піклування в державах Європейського Союзу та державах-кандидатах у члени ЄС є різного роду органи, в тому числі квазісудові, які виконують як функції щодо призначення, затвердження або звільнення опікуна, так і наг-

ляду за дотриманням прав дитини її опікуном (у Франції ці функції розділені між «сімейною радою» та «суддею у справах опіки»). Також ці органи приймають рішення у сімейних спорах щодо визначення прізвища дитини, встановлення її походження, її виховання та утримання.

Ключові слова: орган опіки та піклування; правовий статус; права дитини; нагляд; опікун.

Roziznanyi Ye. National and foreign experience in determining the legal status of guardianship bodies.

In the scientific article, the author conducted a scientific study of the peculiarities of the legal status of guardianship and guardianship bodies in Ukraine and other countries. On the basis of the conducted research, the author came to the conclusion that guardianship and guardianship bodies are distinguished by various authorities - local bodies of state executive power and local self-government bodies, separate departments of these bodies, services for children, which function under local state administrations and local councils, and as well as advisory and advisory support bodies. At the same time, the scientific literature notes the inexpediency of such a wide list of guardianship and guardianship bodies and the need to empower these bodies only with services for children. In the family law doctrine, there is no unanimity regarding the definition of the powers of the guardianship and guardianship authorities, which relate to the protection of the rights and legitimate interests of the child; they are contained in special legislation, which, however, does not fully correspond to each other and provides for the presence of a number of bodies that do not actually function or carry out activities formally, without having the appropriate competence (commissions for the protection of children's rights, departments of local state administrations), or at the same time function two bodies that are subordinate to each other (local state administrations and services for children). In the family law doctrine, there is no certainty in the issue of recognition of

guardianship bodies and care by subjects of family relations; some scientists attribute them to the subjects of administrative-procedural relations or to the participants of legal relations of a complex nature, which are partly family, while others distinguish them as subjects of family relations. Analogues of guardianship and guardianship bodies in the states of the European Union and candidate states for EU membership are various types of bodies, including quasi-judicial ones, which perform both the functions of appointing, approving or dismissing a guardian, as well as supervising the observance of the rights of the child by its guardian (in France these functions are divided between the "family council" and the "guardianship judge"). Also, these bodies make decisions in family disputes regarding determining a child's surname, establishing his origin, his upbringing and maintenance.

Key words: body of guardianship and care; legal status; child rights; supervision; guardian.

Постановка проблеми. Одним із основних органів, на який покладено обов'язок захисту прав та законних інтересів дитини, є орган опіки та піклування. Так, у Сімейному кодексі України (надалі по тексту – СК України) зазначено, що у випадках, передбачених цим Кодексом, особа має право на попереднє звернення за захистом своїх сімейних прав та інтересів до органу опіки та піклування (ст. 19). Останній, в ряді випадків виступає учасником цивільних процесуальних відносин за позовами батьків щодо визначення механізму реалізації власних прав та обов'язків щодо дитини; в ряді випадків виступає органом, який самостійно здійснює захист прав та інтересів дитини, в тому числі в аспекті надання дозволу на вчинення батьками ряду дій щодо дитини та її майна, а також в контексті прийняття обов'язкового для батьків рішення, яким здійснюється захист прав та законних інтересів дитини. Питання щодо правового статусу органів опіки та піклування, залишається актуальним, зважаючи на наявність дискусії як у сімейно-правовій доктрині, так і в юридичній практиці щодо визначення повноважень органів опіки та піклування, їх правового статусу як суб'єктів сімейних відносин.

Стан опрацювання проблематики. Проблема правового статусу органів опіки та піклування стала предметом розгляду таких вчених, як Н.С. Адаховська, І.В. Апопій, В.І. Борисова, В.А. Ватрас, Л.Є. Гузь, І.В. Жилінкова, Л.В. Красицька, Н.С. Кошин, З.В. Ромовська, С. Савицька, І.А. Яницька. В той же час, зважаючи на наявну у сімейно-правовій доктрині дискусію щодо правового статусу органів опіки та піклування, тематика правового статусу органів опіки та піклування в Україні та світі залишається актуальною та своєчасною.

Метою статті є дослідження особливостей правового статусу органів опіки та піклування в Україні та інших державах.

Виклад основного матеріалу. Перелік органів опіки та піклування та їх повноваження щодо захисту сімейних прав та інтересів дитини визначені у спеціальному законодавстві – у Законі України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [1] та прийнятій на його виконання постанові Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866 «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» [2]. Ці документи передбачають віднесення до органів опіки та піклування районних, районних у містах Києві та Севастополі місцевих державних адміністрацій, виконавчих органів міських чи районних у містах, сільських, селищних рад.

Як зазначає Н. С. Адаховська, завданнями органів опіки та піклування є: захист прав і законних інтересів громадян, які потребують встановлення над ними опіки чи піклування, і громадян, які перебувають під опікою чи піклуванням; нагляд за діяльністю опікунів і піклувальників, а також організацій, в які поміщені недієздатні або не повністю дієздатні громадяни; контроль за збереженням майна і управлінням майном осіб, які перебувають під опікою чи піклуванням або поміщених під нагляд в освітні організації, медичні організації, організації, які надають соціальні послуги, або інші організації, у тому числі для дітей-сиріт та дітей, які залишилися без піклування батьків [3]. Органи опіки та піклування провадять діяльність із соціального захисту дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах, у тому числі забезпечення їх права на виховання у сім'ї, надання статусу дитини-сироти та дитини, позбавленої батьківського піклування, дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій і збройних конфліктів, влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлення опіки та піклування над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, із захисту особистих, майнових і житлових прав дітей, запобігання та протидії домашньому насильству стосовно дітей та за участю дітей [2]. З цією метою органи опіки та піклування мають право: перевіряти умови влаштування, утримання, виховання, навчання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, переводити дітей, життю та здоров'ю (у тому числі психічному) яких загрожує небезпека, до інших форм влаштування дітей [1].

В той же час, С. Савицька критикує підхід законодавця щодо визнання місцевої державної адміністрації або місцевої ради органом опіки та піклування, зважаючи на те, що орган опіки та піклування – це державна адміністрація, орган

місцевого самоврядування, у підпорядкуванні якого перебуває велика кількість структурних підрозділів, більшість із яких не мають жодного відношення до захисту прав та інтересів дітей, останнє взагалі є лише одним із багатьох повноважень місцевої державної адміністрації або місцевої ради [4, с. 21]. Зазначена обставина була виправданою в період до прийняття постанови Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866, коли питаннями опіки та піклування займалася ціла система органів. Так, в науковій літературі зазначається про те, що органами опіки та піклування є також: органи освіти, органи у справах сім'ї та молоді, служби в справах неповнолітніх, органи соціального захисту населення та органи охорони здоров'я, кожен з яких здійснює відповідну діяльність у межах своєї компетенції [5, с. 69-70; 6, с. 208]. В той же час, зважаючи на те, що в Законі України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» такими органами прямо визначено відповідні місцеві органи виконавчої влади та виконавчі органи органів місцевого самоврядування та створені при них служби у справах дітей, можемо визнати, що інші органи не є органами опіки та піклування (і відповідно не володіють відповідними повноваженнями, визначеними законом та ст. 19 СК України, а також іншими, визначеними нижче, хоча й мають ряд повноважень у сфері захисту прав дітей) [1].

Наразі, на даний час поряд із місцевими державними адміністраціями та місцевими радами, органами опіки та піклування визнані також служби у справах дітей – у тексті Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» вказано, що ці органи здійснюють «безпосереднє ведення справ та координація діяльності стосовно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [1]. Як вірно зазначає С. Савицька, по суті ці органи і є єдиними органами опіки та піклування, оскільки визначення органу опіки та піклування як державної адміністрації є досить формальним, адже сама собою державна адміністрація не здійснює захист прав та інтересів дитини. Цим займається один з її структурних підрозділів, а для допомоги в роботі органів опіки та піклування районних, районних у м. Києві та Севастополі державних адміністрацій, виконавчих органів міських, районних у містах рад створюються комісії з питань захисту прав дитини, які мають консультативно-дорадчі функції, діяльність яких є формальністю, оскільки члени цієї комісії не здійснюють жодних заходів у вирішенні питання щодо захисту прав дитини [4, с. 23].

Служби у справах дітей як органи опіки та піклування мають такі повноваження: беруть

участь у здійсненні заходів щодо соціального захисту і захисту прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, і несуть відповідальність за їх дотримання, а також координує здійснення таких заходів; оформляють документи на усиновлення і застосування інших форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, визначених цим Законом; оформляють клопотання щодо переведення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, на інші форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; здійснюють контроль за умовами влаштування і утримання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; здійснюють моніторинг діяльності стосовно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; здійснюють інші заходи стосовно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування [1]. Також для погодженого вирішення питань, що належать до компетенції служби, в ній може утворюватися колегія, а для розгляду наукових рекомендацій і пропозицій щодо поліпшення діяльності та вирішення інших питань у службі можуть утворюватися наукові та координаційні ради і комісії [7, с. 224].

Орган опіки та піклування є органом захисту сімейних прав та інтересів у формі безпосередньої участі у захисті сімейних прав та інтересів, коли орган опіки та піклування самостійно застосовує відповідні способи захисту і опосередкованої, коли орган опіки та піклування залучається до участі у вирішенні сімейного спору щодо виховання та утримання дитини, однак самостійно відповідні способи захисту не застосовує; цим самим можемо вказати, що орган опіки та піклування є суб'єктом сімейних відносин, що виникають з питань забезпечення захисту сімейних прав дитини [8, с. 93]. Цей орган є попередньою ланкою розв'язання спору між батьками щодо дитини [9, с. 42]. В той же час, як зазначає В. А. Ватрас, відносини за участю державних органів реєстрації актів цивільного стану, органів опіки і піклування, органів прокуратури, суду носять публічно-правовий характер є предметом регулювання адміністративного права та окремих процесуальних галузей права. Одним із суб'єктів таких відносин є діти, що реалізують право на виховання. Правовий режим галузі сімейного права в такому разі є домінуючим, тому таких суб'єктів слід вважати суб'єктами комплексних відносин, що регулюються сімейним законодавством [10, с. 127]. Переважно у процесуальному аспекті (однак цивільно-процесуальному) розглядає органи опіки та піклування Н. С. Кошин [11].

Аналогами органів опіки та піклування в державах Європейського Союзу та державах-кандидатах у члени ЄС є різного роду органи: «сирітський суд» (Латвія), «суд з питань опіки та піклу-

вання» (Польща, Румунія), «суд у справах опіки» (Німеччина), «орган опіки» (Молдова), «служба, що займається наглядом за дітьми, їх вихованням», «суддя у справах опіки» (Франція), «орган опіки та піклування» (Чехія). Незважаючи на різні підходи до форм та способів захисту прав та законних інтересів дитини, що здійснюються цими органами, основним є те, що саме вони є тими органами контролю за належним виконанням батьками своїх сімейних обов'язків щодо дитини, а в окремих випадках – саме ці органи вирішують спори, які виникають між батьками щодо виконання ними своїх батьківських прав та обов'язків [8, с. 90]. Зокрема, органи опіки та піклування Латвії (так звані «сирітські суди») приймають рішення з питань, що стосуються захисту прав дитини, в тому числі щодо: про визначення прізвища дитини за наявності спору про це в батьків; про згоду на подання батьком дитини заяви про встановлення батьківства в разі смерті матері дитини або відсутності відомостей про її місцезнаходження; про передачу дитини під турботу та виховання майбутнього усиновителя; про її усиовлення; про допомогу в реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини; про допомогу дитині в разі неправомірної реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини; про припинення права опіки батьків над дитиною або поновлення такого права; про ініціювання позову про позбавлення батьків права опіки над дитиною; про призначення, затвердження або звільнення опікуна над дитиною. Вужчий перелік повноважень (ближчий до українського) мають органи опіки та піклування в Румунії та Польщі (так звані «суди з питань опіки та піклування»): прийняття рішень щодо визнання батьківства за наявності спору між батьками; надання згоди на укладання правочинів щодо майна дитини; прийняття рішень щодо позбавлення або обмеження батьківських прав, заборони чи обмеження контактів дитини із одним з батьків, її усиовлення [12, с. 23-24]. Французьке сімейне законодавство передбачає широкий перелік органів опіки та піклування. Зокрема, таким органом є «суддя у справах опіки», який здійснює загальний нагляд за дотриманням прав дитини законними управителями, опікунами, іншими опікунськими органами та вжиття заходів у разі порушення цими органами прав дитини. Ще одним із органів опіки та піклування є «сімейна рада»; до її складу входять члени сім'ї дитини, однак головує на сімейній раді «суддя у справах опіки». У ст. 397 Французького цивільного кодексу зазначено, що «сімейна рада» приймає рішення про зняття й заміну опікунів, а суд опікується самою «сімейною радою»; суддя може, якщо він вважає за необхідне, вжити забезпечувальних заходів в інтересах неповнолітнього. В Німеччині повноваження щодо призначення опікуна та нагляду за

його діяльністю не розділені і належать «суду у справах опіки», який вправі притягати до відповідальності опікуна недотримання приписів органу опіки та піклування [13, с. 177-178].

Висновки. На підставі вище викладеного наукового дослідження, можемо визначити наступне. Як органи опіки та піклування виділяються різні органи влади – місцеві органи державної виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, окремі відділи цих органів, служби у справах дітей, які функціонують при місцевих державних адміністраціях та місцевих радах, а також консультативні та дорадчі допоміжні органи. В той же час, в науковій літературі зазначається на недоцільності такого широкого переліку органів опіки та піклування та необхідності наділення повноваженнями цих органів лише служб у справах дітей. Головними повноваженнями органів опіки та піклування є захист прав і законних інтересів дітей, які потребують встановлення над ними опіки чи піклування, і дітей, які перебувають під опікою чи піклуванням; нагляд за діяльністю опікунів і піклувальників; контроль за збереженням майна і управлінням майном дітей-сиріт та дітей, які залишилися без піклування батьків.

В сімейно-правовій доктрині немає однастайності щодо визначення повноважень органів опіки та піклування, які стосуються захисту прав і законних інтересів дитини; вони містяться у спеціальному законодавстві, яке однак не повною мірою відповідає одне одному і передбачає наявність ряду органів, які фактично не функціонують або здійснюють діяльність формально, не володіючи належною компетенцією (комісії з питань захисту прав дитини, відділи місцевих державних адміністрацій), або одночасно функціонує два органи, які знаходяться один щодо одного у відносинах підпорядкування (місцеві державні адміністрації та служби у справах дітей). У сімейно-правовій доктрині немає визначеності і в питанні визнання органів опіки та піклування суб'єктами сімейних відносин; окремі науковці відносять їх до суб'єктів адміністративно-процесуальних відносин або до учасників правовідносин комплексного характеру, які частково сімейними, інші – виділяють як суб'єктів сімейних відносин.

Аналогами органів опіки та піклування в державах Європейського Союзу та державах-кандидатах у члени ЄС є різного роду органи, в тому числі квазісудові («сирітський суд» в Латвії, «суд з питань опіки та піклування» в Польщі, Румунії та Німеччині, «суддя у справах опіки» у Франції), які виконують як функції щодо призначення, затвердження або звільнення опікуна, так і нагляду за дотриманням прав дитини її опікуном (у Франції ці функції розділені між «сімейною радою» та «суддею у справах опіки»). Також ці ор-

гани приймають рішення у сімейних спорах щодо визначення прізвища дитини, встановлення її походження, її виховання та утримання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України від 13 січня 2005 року. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15>.
2. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини: постанова Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-п>.
3. Адаховська Н.С. Правове становище органів опіки та піклування у правовідносинах опіки над майном. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія Право*. 2012. № 2(6). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12ansonm.pdf>.
4. Савицька С. Участь органів опіки і піклування у захисті прав та інтересів дитини. *Підприємництво, господарство і право*. 2015. № 7. С. 19-23.
5. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. І.В. Жилінкової. Х.: Ксилон, 2008. 855 с.
6. Сімейне право України: підручник. Л.М. Баранова, В.І. Борисова, І.В. Жилінкова та ін.; за заг. ред. В.І. Борисової та І.В. Жилінкової. К.:Юрінком Інтер, 2011. 264 с.
7. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 12.: Сімейне право. Редкол. В.І. Борисова (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук. України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Х.: Право, 2021. 480 с.
8. Гаврік Р.О. Особливості застосування способів захисту сімейних прав та інтересів органами опіки та піклування: питання змісту. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 4. С. 89-93. URL: http://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/10/APP_04_2022_FINAL.pdf.
9. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. К.: Правова єдність, 2009. 432 с.
10. Ватрас В.А. Суб'єкти сімейних правовідносин. Дис. ... канд.юр.наук. Спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2008. 225 с.
11. Кошин Н.С. Процесуально-правовий статус органів опіки та піклування у цивільному процесі України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2013. Випуск 21. Частина 1. Том 1. С. 238-240.
12. Салюк П.І. Судовий захист сімейних прав батьків та дітей за сімейним законодавством окремих європейських держав. *Університетські наукові записки*. 2022. № 4 (88). С. 17-29.
13. Яніцька І.А. Зарубіжний досвід правового регулювання інституту опіки та піклування. *Правова держава*. 2016. № 21. С. 175-182.

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР ТА СПАДКОВИЙ ДОГОВІР: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

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. Шлюбний договір та спадковий договір: порівняльно-правовий аналіз.

У науковій статті досліджено співвідношення шлюбного договору та спадкового договору. Розкрито основні особливості правової природи, укладення та розірвання шлюбного договору та спадкового договору.

В сімейному та цивільному законодавстві визначена можливість договірної регуляції цивільно-правових та сімейно-правових відносин. Відповідно до Цивільного кодексу України сторони мають право врегулювати в договорі свої відносини на власний розсуд та можуть відступити від положень актів цивільного законодавства (ст. 6 ЦК України). Сімейний кодекс України визначає учасників сімейних відносин, які можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором).

В СК України та ЦК України передбачено чітке регулювання шлюбного договору та спадкового договору, в доктрині достатньо широко досліджено питання щодо сутності цих договорів, однак у статті ми зосередимо увагу на виокремленні спільних та відмінних ознак характерних для цих договорів.

В результаті співвідношення шлюбного договору та спадкового договору виділимо спільні ознаки: за своєю суттю досліджувані договори є «домовленістю на майбутнє»; для укладання договорів діє принцип свободи договору; при укладанні договору сторони створюють для себе права та обов'язки; стороною шлюбного та спадкового договору може виступати подружжя; предметом договору виступає спільна сумісна та особиста часткова власність. Відмінними ознаками є те, що окрім подружжя, шлюбний договір може бути укладений між нареченими, а за спадковим договором, відчужувачем, окрім подружжя, одного з них, може бути інша особа, а набувачем фізична, юридична особа; форма для обох договорів передбачена письмова та підлягає нотаріальному посвідченню, однак додатково спадковий договір підлягає державній реєстрації у Спадковому реєстрі в порядку; суттєво відрізняється зміст досліджуваних договорів, оскільки вони породжують різні правові наслідки для учасників правовідносин.

Ключові слова: сімейні правовідносини, цивільні правовідносини, шлюбний договір, спадковий договір, подружжя, майнові відносини, особисті немайнові відносини.

Serdechna I. Marriage agreement and inheritance agreement: comparative legal analysis.

In the scientific article the author conducted a comparative legal analysis between a marriage contract and an inheritance contract. The concept, legal nature, peculiarities of concluding and terminating a marriage contract and an inheritance contract were investigated.

The possibility of contractual regulation of civil and family legal relations is defined in the family and civil legislation. According to the Civil Code of Ukraine, the parties have the right to regulate their relations in the contract at their own discretion and may depart from the provisions of acts of civil legislation (Article 6 of the Civil Code of Ukraine). The Family Code of Ukraine defines the participants in family relations who can regulate their relations by agreement.

The Family Code of Ukraine and the Civil Code of Ukraine clearly regulate the marriage contract and inheritance contract, the doctrine has sufficiently extensively researched the issue of the essence of these contracts, however, in the article we will focus on identifying the common and distinctive features characteristic of these contracts.

As a result of the relationship between the marriage contract and the inheritance contract, we will highlight common features: the principle of freedom of contract applies to the conclusion of contracts; when concluding a contract, the parties create rights and obligations for themselves; married couple may be a party to a marriage and inheritance contract; the subject of the contract is joint and personal partial ownership. Distinctive features are that, in addition to the spouses, the

marriage contract can be concluded between the married couple, and according to the inheritance contract, the alienator, in addition to the spouse, of one of them, can be another person, and the acquirer can be a physical or legal entity; the form for both contracts is provided in writing and is subject to notarization, however, additionally, the inheritance contract is subject to state registration in the Inheritance Register in order; the content of the studied contracts is significantly different, as they generate different legal consequences for the participants of the legal relationship.

Key words: family legal relations, civil legal relations, marriage contract, inheritance contract, married couple, property relations, personal non-property relations.

Постановка проблеми. Можливість договір-ного регулювання цивільно-правових та сімей-но-правових відносин чітко визначена в сімей-ному та цивільному законодавстві. Цивільний ко-декс України (далі – ЦК України) визначає, що в договорі сторони мають право врегулювати свої відносини на власний розсуд та можуть відступи-ти від положень актів цивільного законодавства (ст. 6 ЦК України) [1]. Сімейний кодекс України (далі – СК України) в продовження, в статті 9 [2], визначає учасників сімейних відносин, які мо-жуть врегулювати свої відносини за домовлені-стю (договором). Основний акцент законодавець робить на тому, що положення викладені в до-говорі не повинні суперечити вимогам кодексів, інших законів та моральним засадам суспільства (ч. 1 ст. 9 СК України), при цьому якщо в ак-тах цивільного законодавства прямо вказано на неможливість відступити від їх положень, якщо прямо вказано про це (ч. 3 ст. 6 ЦК України).

В СК України та ЦК України передбачено чіт-ке регулювання шлюбного договору та спадко-вого договору, в доктрині достатньо широко до-сліджено питання щодо сутності цих договорів, однак у статті ми зосередимо увагу на їх порів-няльно-правовому аналізі, тобто виокремленні спільних та відмінних ознак характерних для цих договорів.

Стан дослідження теми. Шлюбний дого-вір та особливості визначення ним правового режиму майна подружжя та інші майнові пра-ва та обов'язки подружжя досліджено в працях таких вчених: Т.О. Ариванюк, І.В. Жилінкова, В.С. Гопанчук, О.М. Калітенко, З.В. Ромовська, О.О. Ульяненко, Ю.С. Червоний, Я. М. Шевченко, О.А. Явор та інші. Такі вчені як В.К. Антошкіна, В.В. Васильченко, С.В. Мазуренко, Р.А. Майда-ник, Н.П. Шама, С.Я. Фурса та інші досліджували проблемні питання пов'язанні із спадковим дого-вором, зокрема при укладенні його подружжям.

Мета дослідження. Метою статті є порів-няльно-правовий аналіз правової сутності та

особливостей шлюбного договору та спадкового договору

Виклад основного матеріалу. Для дослі-дження співвідношення шлюбного договору та спадкового договору, звернемо увагу на те, що ці договори є підставою виникнення договірних зобов'язань. Існує думка, що спадковий договір, в першу чергу, регулює спадкові відносини [3, с. 5]. Погодимось з Н.М. Оксанюк, яка вказує на те, що хоча спадковий договір розміщено в книзі «Спадкове право» ЦК України, тим не менш він не виступає підставою виникнення у набувача права на спадкування [4, с. 103]. Варто пого-дитися з підходом вчених, відповідно до якого, шлюбний договір має більш тісний зв'язок із зо-бов'язальним правом ніж із спадковим, оскіль-ки виступає різновидом договорів про передачу майна у власність набувача [5, с. 1172]. Тому досліджувані договори укладаються для регулю-вання договірних відносин.

Поняття спадкового договору сформульовано в ст. 1302 ЦК України: «За спадковим договором одна сторона (набувач) зобов'язується викону-вати розпорядження другої сторони (відчужува-ча) і в разі його смерті набуває право власності на майно відчужувача» [1].

Вказуючи на переваги правової конструкції спадкового договору Л.В. Красицька виокремила деякі з них: по-перше вчена вказує на те, що на відносини спадкового договору не поширюється правило щодо обов'язкової частки у спадщині; по-друге, відчужувачем за договором може бути лише фізична особа; на стороні відчужувача може виступати такий суб'єкт як подружжя та-кож вчена виділяє інші особливості [6, с. 103-104].

Нормативно визначеного поняття шлюбного договору немає, тому в доктрині сімейного права є різні підходи щодо його тлумачення, зокрема, шлюбний договір розуміють як цивільний пра-вочин, що базується на домовленості наречених або подружжя відносно встановлення майнових прав та обов'язків подружжя на період існування та припинення шлюбу [7, с. 105]. Ми вважаємо, при визначенні поняття шлюбного договору, по-трібно звернути увагу, що це сімейно-правовий договір, сторонами якого виступає подружжя або наречені, а також на можливість врегулювання цим договором лише майнових відносин подруж-жя, подружжя як батьків.

Основні характеристики будь-якого договору розкриваються через юридичні ознаки, тому зо-середимо увагу на деяких з них. Серед вчених існує дискусія щодо віднесення спадкового дого-вору до одностороннього [8, с. 145, 9, с. 357] чи двостороннього [10, с. 1175, 11, с. 25] догово-ру. Прихильники позиції, що спадковий договір є двостороннім, обґрунтовують свій підхід, тим, що права та обов'язки за цим договором виникають

у кожного з учасників, разом з тим правам однієї сторони кореспондують обов'язки іншої сторони і навпаки, з чим варто погодитись.

Шлюбний договір є двостороннім договором при укладенні якого виникають взаємні права та обов'язки для сторін договору, які є обов'язковими для виконання.

Р.А. Майданик при розкритті питання щодо юридичних ознак спадкового договору, вказує, що він є безоплатним та оплатним правочином, за яким відбувається перехід майна на випадок смерті та обтяжений обов'язком набувача вчинити певне майнове чи немайнове розпорядження відчужувача [12, с. 92]. Спадковий договір вважається безоплатним, якщо він укладений на користь третьої особи. У свою чергу оплатним буде вважатись спадковий договір в якому встановлюється обов'язок набувача вчинити на користь відчужувача певну дію (майнового чи немайнового характеру). На думку Н.М. Оксаник, спадковий договір є відплатним, при цьому його відплатний характер не завжди відповідає загальноновизнаній доктрині цивільного права. Як відомо, відплатність договору передбачає надання сторонами договору одна одній зустрічного матеріального задоволення [4, с. 103].

Погодимося з науковим підходом, що неможливо чітко визначити шлюбний договір є оплатним чи безоплатним, оскільки це впливає зі змісту договору. В оплатному договорі кожна сторона вчиняє на користь іншої сторони певну зустрічну дію [13, с. 28]. Тобто шлюбні договори можуть бути як оплатними, так і безоплатними.

До консенсуальних договорів відносять договори, які є укладеними з моменту досягнення згоди сторонами щодо істотних умов, тоді як реальними є договори, які вважаються укладеними з моменту вчинення конкретної дії. Шлюбний та спадковий договори є консенсуальними договорами.

Окремою ознакою договору виділяють строк дії. Щодо строку дії шлюбного договору, може бути встановлено загальний строк його дії або строки тривалості певних прав та обов'язків, також чинність договору або деяких його умов може бути встановлена і після припинення шлюбу (ст. 96 СК України). На думку, Р.А. Майданика спадковий договір є пролонгованим правочином, тобто цей договір укладається на строк не менший ніж до моменту смерті відчужувача або в деяких випадках і довший строк [12, с. 94].

Сторонами спадкового договору є відчужувач, яким може бути : подружжя, один із подружжя або інша особа та набувач – фізична або юридична особа (ст. 1303 ЦК України). В доктрині обґрунтовано підхід, що відчужувачем не може бути юридична особа, оскільки право власності до набувача переходить з моменту смерті відчужувача [5, с. 1182]. Право на укладення шлюб-

ного договору мають наречені, тобто особи, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжя (ст. 92 СК України). Допускається укладення шлюбного договору неповнолітньою особою. При цьому, якщо договір укладається до реєстрації шлюбу, то потрібна письмова згода її батьків або піклувальника, засвідчена нотаріусом.

Подружжя може виступати стороною в обох договорах, тому зосередимо увагу на визначенні цього поняття. В словниках пропонують такі підходи до розуміння поняття «подружжя»: 1. Шлюбне життя, шлюб; 2. шлюбна пара; чоловік і дружина; 3. один із членів шлюбної пари; дружина щодо свого чоловіка або чоловік щодо своєї дружини [14]; 4. чоловік і жінка; пара; (одне із них) чоловік, дружина [15]; 5. панство; шлюб, шлюбне життя; (член шлюбної пари) дружина [16].

Правовий статус подружжя виникає з моменту реєстрації шлюбу. Погодимося, що виокремлення категорії «подружжя» в спадкових правовідносинах має значення, оскільки підкреслює особливий статус того з подружжя, який пережив іншого та прирівнює в правах з кровними спадкоємцями [17, с. 47].

Розкриваючи питання щодо змісту досліджуваних договорів, звернемо увагу на підхід, Н.В. Мазуренко, відповідно до якого спадковий договір відносять до «нетипових договорів» цивільного права. Це пояснюється тим, що у спадковому договорі фактично поєднано два договори : 1) договір про виконання дій набувачем, який породжує відповідні зобов'язання; 2) договір про передачу права власності на майно відчужувача після його смерті [19, с. 10]. Для укладення договору сторони мають дійти згоди щодо істотних умов цього договору. Предмет спадкового договору виступає його істотною умовою. До предмету досліджуваного договору можна віднести як набуття права власності на майно, так і виконання розпоряджень відчужувача [20, с. 204].

При укладенні спадкового договору подружжям ЦК України передбачає певні особливості (ст. 1306), зокрема, предметом спадкового договору може виступати майно, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності, а також майно, яке є особистою власністю одного із подружжя.

В.М. Слома акцентує увагу на тому, що відчужувач може передати за спадковим договором лише те майно, власником якого він є на момент укладання договору [8, с. 146].

Шлюбним договором регулюються майнові відносини між подружжям, визначаються їхні майнові права та обов'язки (ч. 1 ст. 93 СК України). Шлюбним договором можуть бути визначені майнові права та обов'язки подружжя як батьків (ч. 2 ст. 93).

В ст. 93 СК України визначено положення, щодо змісту шлюбного договору, де законодавець робить акцент на можливості врегулювати майнові відносини між подружжям, а також майнові права та обов'язки подружжя як батьків. В шлюбному договорі не можливо врегулювати особисті відносини подружжя, а також особисті відносини між ними та дітьми. Також за шлюбним договором не може передаватися у власність одному з подружжя нерухоме майно та інше майно, право на яке підлягає державній реєстрації.

Форма спадкового договору визначена в ст. 1304 ЦК України, відповідно до якої договір укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню, а також державній реєстрації у Спадковому реєстрі. Відповідно до ст. 94 СК України, шлюбний договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується.

Нотаріальне посвідчення договору дозволяє найбільш адекватно, документально закріпити прояв волі контрагентів і тим самим забезпечити докази дійсної спрямованості їх намірів. Дійсність договору передбачає єдність волі та волевиявлення сторін, що його укладають [18, с. 160]. Недотримання форми договору, тягне його недійсність та відповідні правові наслідки визначені цивільним та сімейним законодавством.

Питання щодо розірвання спадкового договору визначено в ст. 1308 ЦК України, договір може бути розірвано судом на вимогу відчужувача у разі невиконання набувачем його розпоряджень [1]. Також договір може бути розірвано судом на вимогу набувача у разі неможливості виконання ним розпоряджень відчужувача.

Розірвання шлюбного договору (ст. 102 СК України) можливе на вимогу одного з подружжя за рішенням суду з підстав, що мають істотне значення, зокрема в разі неможливості його виконання.

Висновки. Отже, шлюбний договір та спадковий договір – це різні правові категорії, які регулюють певне коло суспільних відносин, однак поряд з цим, ці договори мають спільні характеристики, зокрема: за своєю суттю досліджувані договори є «домовленістю на майбутнє»; для укладання договорів діє принцип свободи договору та інші принципи визначені в цивільному законодавстві; ці договори є строковими; при укладанні договору сторони створюють для себе права та обов'язки, які є обов'язковими для виконання; стороною шлюбного та спадкового договору може бути подружжя; предметом договору виступає спільна сумісна та особиста часткова власність. Відмінними рисами є те, що окрім подружжя, шлюбний договір може бути укладений між нареченими, а за спадковим договором, відчужувачем, окрім подружжя, одного з них, може бути інша особа, а набувачем фізична, юридична особа; форма для обох договорів передбачена письмова та підлягає нотаріальному

посвідченню, однак додатково спадковий договір підлягає державній реєстрації у Спадковому реєстрі; суттєво відрізняється зміст досліджуваних договорів, оскільки вони породжують різні правові наслідки для учасників правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV ... Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 261.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21-22. Ст. 135.
3. Чуйкова В. Правова характеристика спадкового договору. Підприємництво, господарство і право. 2005. № 4. С.3–7.
4. Оксанюк Н.М. Спадковий договір–інститут, що регулює перехід права власності після смерті особи. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. Випуск 19. Том 2 2012. С. 102-104.
5. Договірне право України. Особлива частина: навчальний посібник. О.Є. Рябоконь, Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова; за ред. О.В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2009. 1200 с.
6. Красицька Л.В. Переваги та ризики спадкового договору. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті ОА Пушкіна (м. Харків, 19–20 трав. 2017 р.). Харків: ХНУВС, 2017. С. 102-106.
7. Білоусов В.М., Дмитришина В.А. Шлюбний договір в Україні: практичне втілення. Юридичний вісник №4 (41). 2016. 105-108.
8. Слома В.М. Спадковий договір за законодавством України. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України, 2010. № 25. 144-148.
9. Аномалії у цивільному праві України. Навч.-практ. Посібник. Відп. Ред. Р.А. Майданик. К. : Юстиніан, 2007. 912 с.
10. Договірне право України. Особлива частина: навч. посіб. Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.: за ред. О.В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2009. 1200 с.
11. Захарова О.С. Спадковий договір за новим Цивільним кодексом України (коментар до законодавства). Адвокат. 2007. № 3. С. 25-27.
12. Майданик Р.А. Спадковий договір у цивільному праві України. Університетські наукові записки № 2. 2007. С. 90-105.
13. Тімуш І.С. Правова природа шлюбного договору. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 3. С. 25-31.

14. Словник української мови online. Томи 1-14(а-преференція) URL: <https://sum20ua.com/Entry/index?word-id=81443&page=2515>.
15. Словник синонімів Полюги. URL: <ahref=<http://slovopedia.org.ua/31/53407/29056.html>>Щотакє ПОДРУЖЖЯ.
16. Словник синонімів Караванського. URL: <http://slovopedia.org.ua/41/53407/270967.html>.
17. Донцов Д.Ю. Подружжя як суб'єкт спадкових правовідносин. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2014. №12 (2). С. 46-48.
18. Курило Т. В. Особливості укладення спадкового договору в цивільному праві України. Наше право, 2015. № 6: 157-161.
19. Мазуренко С.В. Спадковий договір у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2004. 20 с.
20. Майборода Ю.В. Особливості укладення спадкового договору подружжям Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав : матеріали науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. Чингізхана Нуфатовича Азімова (Харків, 16 грудня 2020 р.). Харків, 2020. С. 204-206.

УДК 347.45

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.41>

РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ РАХУНКА УМОВНОГО ЗБЕРІГАННЯ (ЕСКРОУ) ТА ЛІКВІДАЦІЯ БАНКУ, В ЯКОМУ ВІН ВІДКРИТИЙ, ЯК ПІДСТАВИ ЙОГО ПРИПИНЕННЯ ЗГІДНО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Таргоній Ю.Я.,

*аспірантка кафедри інтелектуальної власності, інформаційного та корпоративного права юридичного**факультету ЛНУ ім. Івана Франка*

ORCID: 0000-0002-3226-8939

e-mail: yuliapopovych1@gmail.com

Таргоній Ю.Я. Розірвання договору рахунка умовного зберігання (ескроу) та ліквідація банку, в якому він відкритий, як підстави його припинення згідно законодавства України.

У статті досліджено особливості правового регулювання розірвання договору рахунка умовного зберігання (ескроу) як однієї з підстав його припинення згідно законодавства України. Обґрунтовано, що одностороння відмова від договору є недопустимою, оскільки суперечить його природі та меті. Аргументовано, що умова договору рахунка ескроу про можливість односторонньої відмови може бути визнана судом недійсною. Досліджено порядок дій сторін для забезпечення проведення процедури розірвання договору рахунка ескроу. Якщо сторони дійшли згоди щодо його розірвання, володілець рахунка подає заяву в банк, а також свою письмову згоду на це надає бенефіціар. Встановлено, що договір є розірваним з моменту отримання банком останнього з таких документів: заяви володільця рахунка та письмової згоди бенефіціара на розірвання договору, а якщо заява володільця рахунка та письмова згода бенефіціара містяться в одному документі, - з моменту отримання банком такого документа. Наступними кроками згідно процедури розірвання договору є перерахування з рахунка ескроу коштів володільцю рахунка та/або бенефіціару (залежно від вказівок у заяві та письмовій згоді) та закриття банком цього рахунка. Аргументовано, що якщо бенефіціар не дає згоду на розірвання договору, володілець рахунка може ініціювати таке розірвання в судовому порядку. Договір може бути розірвано за рішенням суду у разі істотного порушення договору другою стороною, а також у зв'язку з істотною зміною обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору. Досліджено окремі аспекти припинення договору рахунка ескроу на підставі ліквідації банку, в якому він відкритий, а також припинення договору рахунка ескроу в цінних паперах у разі припинення провадження діяльності депозитарною установою. Зроблено

висновок про те, що у випадку ліквідації банку, в якому відкритий рахунок ескроу, виплати з нього вкладникам повинні здійснюватися на підставі Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб".

Ключові слова. Договір рахунка умовного зберігання (ескроу), припинення договору, розірвання договору, володілець рахунка (клієнт), бенефіціар, банк, цінні папери, депозитарна установа.

Tarhonii Yu.. Cancellation of an escrow account contract and liquidation of the bank as grounds for its termination under Ukrainian law.

The article deals with the peculiarities of legal regulation of cancellation of an escrow account contract as one of the grounds for its termination under Ukrainian legislation. The author proves that unilateral withdrawal from an agreement is inadmissible, since it contradicts its nature and purpose. It is argued that the provision of an escrow account contract on the possibility of unilateral cancellation may be declared invalid by a court. The author examines the procedure for the parties to ensure the cancellation of an escrow account contract. If the parties agree on its cancellation, the account holder submits an application to the bank, and the beneficiary also provides his/her written consent to this. It is established that the agreement is cancelled from the moment the bank receives the last of the following documents: the account holder's application and the beneficiary's written consent to terminate the agreement, and if the account holder's application and the beneficiary's written consent are contained in one document, from the moment the bank receives such document. The next steps in the cancellation procedure are the transfer of funds from the escrow account to the account of the holder and/or beneficiary (depending on the instructions in the application and written consent) and the closure of the account by the bank. The author argues that if the beneficiary does not consent to the cancellation of the contract, the account holder may initiate

such cancellation in court. The contract may be terminated by a court decision in case of a material breach of the agreement by the other party, as well as due to a material change in the circumstances which guided the parties when entering into the agreement. The author examines certain aspects of termination of an escrow account contract based on liquidation of the bank in which it is opened, as well as termination of a securities escrow account contract in case of termination of activities of a depository institution. The author concludes that in case of liquidation of the bank in which the escrow account is opened, payments to depositors should be made on the basis of the Law of Ukraine «On the Deposit Guarantee System for Individuals».

Key words. Escrow account contract, termination of the contract, cancellation of the contract, account holder (client), beneficiary, bank, securities, depository institution.

Постановка проблеми. Упровадження договору рахунка умовного зберігання (ескроу) в національне правове поле зумовлює актуальність дослідження окремих аспектів його правового регулювання, зокрема, підстав його припинення та пов'язаних із цим правових наслідків. Розірвання договору рахунка ескроу як підстава його припинення передбачає спеціальний порядок дій сторін, встановлений законом. Оскільки цей договір впроваджений у національне законодавство відносно недавно, практика його розірвання за рішенням суду не сформована. Дослідження правового регулювання розірвання договору рахунка ескроу, а також ліквідації банку чи депозитарної установи, в якому він відкритий, як підстав його припинення є особливо актуальним у контексті тенденцій до розширення сфери його застосування в Україні в умовах сьогодення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Українськими науковцями, які досліджували договір рахунка умовного зберігання (ескроу), є Майданик Р. А., Шпуганич І.І., Синчук С.М., Яворська О.С., Цікало В.І., Згама А.О., Процьків Н.М. та ін. Проте, підстави припинення договору рахунка ескроу згідно законодавства України загалом та розірвання договору рахунка ескроу зокрема проаналізовано не було, що зумовлює актуальність дослідження у цьому напрямі.

Метою статті є дослідження особливостей правового регулювання розірвання договору рахунка ескроу, а також ліквідації банку, в якому він відкритий чи припинення діяльності депозитарної установи як підстав його припинення.

Виклад основного матеріалу. Нормою ст. 1076-8 ЦК України передбачені такі підстави припинення договору рахунка умовного зберігання (ескроу), як закінчення його строку (настання терміну припинення), настання інших обставин, встановлених договором, ліквідація

банку, в якому відкрито рахунок умовного зберігання (ескроу), а також розірвання договору за заявою володільця рахунка та виключно за умови отримання письмової згоди бенефіціара [1]. Варто зазначити, що, також, "ідеальною" підставою припинення договору рахунка ескроу є його виконання та вичерпання змісту правовідношення.

Щодо розірвання договору рахунка умовного зберігання (ескроу), варто зазначити, що, за загальним правилом, воно допускається у будь-який час за заявою володільця рахунка та виключно за умови отримання письмової згоди бенефіціара на розірвання договору. У контексті норми ст. 525 ЦК України, що встановлює загальні правила недопустимості односторонньої відмови від зобов'язання, одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено самим договором або законом [1]. Також згідно п. 13 Вимог до договору рахунку ескроу в цінних паперах, "у Договорі має зазначатися строк дії Договору, порядок зміни, умови розірвання Договору та припинення його дії, порядок закриття рахунку ескроу" [2]. Беручи до уваги вищезазначене, важливим є дослідження можливості закріплення права на односторонню відмову у самому договорі рахунка умовного зберігання (ескроу) на основі загальних положень зобов'язального права.

Процьків Н.М. [3] слушно зазначає, що умова про можливість односторонньої відмови не може бути включена в зміст договору рахунка ескроу, оскільки вона суперечить самій природі договору [3]. Дійсно, за своєю сутністю договір рахунка ескроу створює гарантії для виконання зобов'язання як перед бенефіціаром, так і перед клієнтом (володільцем рахунка) та є свого роду забезпечувальним заходом, призначеним для зниження ризиків при виконанні зобов'язань та підвищенні довіри між його сторонами. Таким чином, можливість односторонньої відмови від договору рахунка ескроу суперечить його природі та меті. Хоч законом і не передбачено прямо нікчемність такої умови договору, вважаємо, що вона може бути визнана судом недійсною на підставі невідповідності загальним вимогам, додержання яких є необхідним для чинності правочину згідно ч. 1 ст. 203 ЦК України, а саме: зміст правочину не може суперечити ЦК України та іншим актам цивільного законодавства [1].

Якщо сторони дійшли згоди щодо розірвання договору рахунка ескроу, володільця рахунка подає відповідну заяву в банк, а також свою письмову згоду на це надає бенефіціар. Згідно зі ст.1076-8 ЦК України, договір вважається розірваним з моменту отримання банком останнього з таких документів: заяви володільця рахунка та письмової згоди бенефіціара на розірвання

договору, а якщо заява володільця рахунка та письмова згода бенефіціара містяться в одному документі, - з моменту отримання банком такого документа. Важливо, що у випадку розірвання договору за згодою сторін, володільць рахунка та бенефіціар можуть спільно зазначити у відповідній заяві та письмовій згоді, що грошові кошти (або їх частина) перераховуються володільцю рахунка та/або бенефіціару (у разі надання бенефіціаром письмової вказівки банку - вказаній ним особі) чи вказаній ним особі незалежно від настання підстав, встановлених договором рахунку умовного зберігання (ескроу) [1]. Припускаємо, що на практиці, взамін на надання бенефіціаром згоди на дострокове розірвання договору, сторони можуть домовитися про передання йому певної частини із грошей, що знаходяться на рахунку ескроу без настання відповідної підстави, передбаченої у договорі. У певних випадках, це може бути взаємно вигідним механізмом для сторін.

Згідно п. 129 Інструкції про порядок відкриття та закриття рахунків користувачам надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків, банк закриває рахунок умовного зберігання (ескроу) у разі припинення або розірвання договору рахунку умовного зберігання (ескроу) або в інших випадках, встановлених договором рахунку умовного зберігання (ескроу) [4]. Закриття рахунка може відбуватися на підставі заяви клієнта, у якій зазначаються реквізити рахунку, на який перераховується залишок коштів із рахунку, що закривається та інша інформація, визначена в указівках щодо заповнення реквізитів заяви про закриття рахунків.

Якщо ж бенефіціар не дає згоду на розірвання договору, володільць рахунка може ініціювати таке розірвання в судовому порядку. Так, згідно норми ч. 2 ст. 651 ЦК України, договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Також у судовому порядку договір може бути розірваний у зв'язку з істотною зміною обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору. Для цього є необхідною наявність водночас таких умов: 1) в момент укладення договору сторони виходили з того, що така зміна обставин не настане; 2) зміна обставин зумовлена причинами, які заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення при всій турботливості та обачності, які від неї вимагалися; 3) виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило б заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору; 4) із суті договору або звичаїв ділового обороту не випливає, що ризик зміни обставин несе заінтересована сто-

рона [1]. У випадку, якщо суд приймає рішення про розірвання договору внаслідок істотної зміни обставин, він визначає наслідки такого розірвання виходячи з необхідності справедливого розподілу між сторонами витрат, понесених ними у зв'язку з виконанням цього договору. Станом на кінець 2023 року, практика розірвання договорів рахунка ескроу за рішенням суду не сформована. Це зумовлено тим, що більшість договорів рахунка ескроу в Україні були укладені у вузькій сфері, а саме з метою здійснення розрахунків у рамках процедури сквіз-аут, де ймовірність волевиявлення сторін щодо розірвання договору вкрай низька.

Згідно норми ч.2 ст. 1076-8 ЦК України, договір рахунку умовного зберігання (ескроу) припиняється у разі ліквідації банку, в якому він відкритий [1]. Для розуміння подальшої долі коштів, які були зараховані на рахунок ескроу, потрібно дослідити значення терміна "вклад", що міститься у Законі України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб" [5]. Згідно норми ч. 1 ст. 2 вищезгаданого нормативно-правового акту, вклад - це кошти в готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті, які залучені банком від вкладника (або які надійшли для вкладника) на умовах договору банківського рахунку, банківського вкладу (депозиту) (крім коштів, залучених від видачі ощадного сертифіката банку), включаючи нараховані відсотки на такі кошти. У свою чергу, вкладник - це фізична особа (у тому числі фізична особа - підприємець), яка уклала або на користь якої укладено договір банківського рахунку, банківського вкладу (депозиту), крім фізичної особи (у тому числі фізичної особи - підприємця), яка є власником лише ощадного сертифіката банку [5]. У цьому контексті важливого практичного значення набуває з'ясування місця договору рахунку ескроу у системі договірних зобов'язань. Оскільки договір рахунку ескроу є різновидом договору банківського рахунку, так само як і поточні, інвестиційні, вкладні та інші рахунки, до клієнтів та бенефіціарів цього договору потрібно застосовувати термін "вкладник" та на них поширюється дія Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб". У випадку ліквідації банку, саме у порядку, передбаченому цим Законом, повинні здійснюватися виплати вкладникам із рахунків ескроу.

Варто також звернути увагу на особливості припинення договору рахунку ескроу в цінних паперах у разі припинення провадження діяльності депозитарною установою, у якій він відкритий. Згідно Вимог до договору рахунку ескроу в цінних паперах, одним із обов'язків депозитарної установи як сторони договору є повідомити депонента та бенефіціара (у разі якщо він є стороною договору) у спосіб, визначений договором,

протягом п'яти робочих днів з дати початку депозитарною установою процедури припинення нею провадження депозитарної діяльності, щодо необхідності закриття рахунку ескроу протягом 60 календарних днів з дати початку цієї процедури [2]. Водночас, цьому обов'язку депозитарної установи кореспондує обов'язок депонента здійснити всі необхідні дії щодо закриття рахунку ескроу протягом вищезгаданого строку. У договорі може бути передбачено право депозитарної установи закрити рахунок ескроу депонента, на якому відсутні права на цінні папери, без розпорядження депонента про закриття такого рахунку та розірвати договір в односторонньому порядку у разі припинення здійснення ним депозитарної діяльності. Ще одним правом депозитарної установи, яка розпочала процедуру припинення своєї діяльності, є виконувати тільки ті розпорядження депонента, виконання яких не заборонено нормативно-правовим актом щодо припинення депозитарної діяльності. Для того, щоб депозитарна установа користувалася таким правом, воно повинно бути передбаченим у договорі.

Висновки. Отже, розірвання договору рахунка ескроу, відповідно до законодавства України, допускається у будь-який час за заявою володільця рахунку та виключно за умови отримання письмової згоди бенефіціара на розірвання договору. Умова про можливість односторонньої відмови від договору рахунка ескроу не може бути включена у його зміст, оскільки вона суперечить його меті та природі, тож може бути визнана судом недійсною. Якщо сторони дійшли згоди про розірвання договору, то він вважається розірваним з моменту отримання банком усіх необхідних документів, а саме, заяви володільця рахунку та письмової згоди бенефіціара на розірвання договору. Наступним кроком є закриття банком рахунку ескроу. У випадку, якщо бенефіціар не дає згоду на розірвання договору, володільця рахунку може ініціювати таке розірвання в судовому порядку. Також однією з підстав припинення договору рахунку ескроу є ліквідація банку,

в якому він відкритий. Оскільки договір рахунка ескроу є різновидом договору банківського рахунку, до клієнтів та бенефіціарів цього договору потрібно застосовувати термін "вкладник" та на них поширюється дія Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб".

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 20.12.2023).
2. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку щодо взаємодії учасників депозитарної системи України: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22.07.2021 № 553. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1072-21#Text> (дата звернення: 20.12.2023).
3. Процьків Н.М. Договір ескроу як гарантія захисту прав суб'єктів цивільних зобов'язань. *Актуальні проблеми юридичної науки: тези доповідей міжнар. наук.-практ. конференції «Двадцять перші осінні юридичні читання»*, Хмельницький, 6 жовт. 2022 р. Хмельницький, 2022, С.158. URL: <https://archer.chnu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/4762> (дата звернення: 20.12.2023).
4. Про затвердження Інструкції про порядок відкриття та закриття рахунків користувачам надавачами платіжних послуг з обслуговування рахунків: Постанова Правління Національного банку України від 29.07.2022 № 162. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0162500-22#Text> (дата звернення: 20.12.2023).
5. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012, № 4452-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17#Text> (дата звернення: 21.12.2023).

ПОНЯТТЯ ТА УМОВИ НАСТАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ

Файєр О.А.,

кандидат юридичних наук
доцент кафедри міжнародних відносин,
міжнародної інформації та безпеки
Харківського національного
університету імені В.Н. Каразіна
ORCID: 0000-0003-3193-3826

Файєр О.А. Поняття та умови настання професійної відповідальності медичних працівників.

Актуальність дослідження зумовлена багатьма суспільно-правовими чинниками. У сучасних умовах розвитку та функціонування різних систем захисту медичних працівників та їх пацієнтів поняття та підстави настання професійної відповідальності медичного працівника зазнають суттєвих змін. Дослідження умов здійснення професійної діяльності медичними працівниками та їх професійної відповідальності визначається як науковими, так і практичними міркуваннями, оскільки суспільство потребує впорядкованості й передбачуваності відносин у сферах життєдіяльності, що безпосередньо стосуються життя та здоров'я пацієнта з одного боку, та ділової репутації медичного працівника з іншого боку. З появою й розширенням видів професійної діяльності як невід'ємних атрибутів соціальних, економічних та правових відносин виникла низка питань щодо а) вдосконалення правового регулювання професійної діяльності медичних працівників, б) визначення мети професійної відповідальності медичного працівника, в) визначення умов настання професійної відповідальності медичних працівників.

Джерельною базою дослідження є насамперед чинне законодавство України, закони та підзаконні нормативно-правові акти, дослідження й порівняння яких вимагає системного підходу і різних методів дослідження, таких як: діалектичний, логіко-юридичний, системно-структурний, метод прогнозування і порівняльного правознавства, а також матеріали судової практики.

У статті, по-перше, зроблено висновок про те, що професійна відповідальність медичного працівника – це застосування до фізичної особи-підприємця (приватнопрактикуючого лікаря) або юридичної особи (закладу охорони здоров'я), яка надає послуги з медичного обслуговування населення, відповідно до ліцензії на провадження господарської діяльності з медичної практи-

ки, у випадку завдання нею шкоди пацієнтам при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків, заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткових обтяжень), направлених на відновлення порушених прав та інтересів пацієнта. По-друге, встановлено, що професійна відповідальність медичного працівника має наставати за наявності таких умов: протиправність медичного працівника, шкода, завдана пацієнту, причинний зв'язок, та незалежно від вини медичного працівника.

Ключові слова: професійна відповідальність, медичний працівник, шкода, протиправність.

Faiier O.A. The concept and grounds of medical professional liability.

The relevance of the study is due to many social and legal factors. In modern conditions of the development and functioning of various systems for the protection of medical professionals and their patients, the concepts and grounds of medical professional liability are undergoing significant changes. The research of the conditions for the implementation of professional activities by medical professionals and their professional liability is determined by both scientific and practical considerations, since society needs orderliness and predictability of relations in areas of life directly related to the life and health of the patient on the one hand, and the business reputation of the medical professional on the other hand. With the emergence and expansion of professional activities types as integral attributes of social, economic and legal relations, a number of questions have arisen regarding a) improving the legal regulation of the professional activities of medical professionals; b) determining the goals of the medical professional liability; c) determining the medical professional liability grounds.

The source base for the research is the valid legislation of Ukraine, laws and by-laws, research and comparison of which requires a systematic

approach and various research methods, such as: dialectical, logical-legal, system-structural, forecasting and comparative law methods, as well as materials judicial practice.

The article, first of all, concludes that the medical professional liability is applied to an individual entrepreneur (private practitioner) or a legal entity (health care institution) that provides medical services to the population, in accordance with a business license activities in medical practice, in case of causing harm to patients due to non-performance or improper performance of their professional duties, measures of government coercion in the form of sanctions (additional encumbrances) aimed at restoring the violated rights and interests of the patient. Secondly, it has been set that the medical professional liability shall arise only under the following grounds: wrongfulness of the medical professional, damage caused to the patient, causation and regardless of the medical professional guilt.

Key words: professional liability, medical professional, harm, wrongfulness.

Постановка проблеми. Потреба аналізу таких категорій як «професійна відповідальність» в межах здійснення медичними працівниками своєї професійної діяльності визначається різноманітними міркуваннями, оскільки суспільство потребує впорядкованості та передбачуваності відносин у сфері життєдіяльності, пов'язаної з її здоров'ям та життям. Осмислення поняття та умов настання професійної відповідальності медичного працівника є складною та важливою проблематикою.

Стан опрацювання цієї проблематики свідчить про те, що проблеми професійної відповідальності медичного працівника потребують всебічного дослідження, оскільки, зазвичай розглядається стан законодавства, досліджуються питання цивільно-правової відповідальності за неналежне надання медичних послуг, окремо розглядається професійна діяльність медичного працівника, але соціальним та особливо, правовим процесам, що взяті через поєднання професійної діяльності і відповідальності медичного працівника та/або закладу охорони здоров'я, та умов її настання, приділено недостатньо уваги.

Метою статті є формування комплексного підходу до розуміння професійної відповідальності медичного працівника та умов її настання.

Виклад основного матеріалу. Професійна діяльність як така характеризується масовістю, оскільки сотні тисяч людей її здійснюють, хоча в той же час, масовість професійної діяльності ставить складні задачі відбору людей, дійсно мотивованих та здатних виконувати важкі та важливі обов'язки для держави і суспільства; підвищеною відповідальністю осіб, які здійснюють

професійну діяльність, яка є зовнішньою – перед ким-то – будь то міжнародна спільнота, держава або органи, які реалізують владні повноваження, суспільство, група людей або одна конкретна особа, та внутрішньою – перед самим собою [1]. Успіхи медичної науки призводять, з одного боку, до великих очікувань, які населення покладає на лікарів, з іншого боку до значного ускладнення медичних технологій. Збільшується кількість випадків складно передбачуваних алергічних реакцій, та симптоми захворювань досить часто не мають явно вираженого характеру, а застосування інструментальних методів діагностики є потенційною загрозою для здоров'я пацієнта. Більш того, поширилась обізнаність пацієнтів про свої права, у зв'язку з чим збільшились їх вимоги до дотримання лікарями положень медичної та загальнолюдської етики. Нові методи та засоби в медицині отримали вже досить широкого розповсюдження як у світі, так і в нашій країні, але в той же час залишаються недостатньо кваліфіковані лікарі, косметологи, інші медичні працівники, які застосовуючи різноманітні методи та засоби лікування і профілактики, завдають шкоди пацієнтам.

Чинне законодавство (Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 р. [2], Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з медичної практики, затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 285 від 02.03.2016 року [3], інші) не містить визначення поняття медична послуга, натомість розкриває та оперує такими поняттями як медична допомога, медичне обслуговування, господарська діяльність з медичної практики (вид господарської діяльності у сфері охорони здоров'я, який провадиться закладами охорони здоров'я та фізичними особами-підприємцями з метою надання медичної допомоги та медичного обслуговування на підставі ліцензії). В той же час Цивільний кодекс України оперує саме поняттям договір про надання послуг (ст. 901 ЦК України), де за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором [4].

В науковій літературі існують різні концепції визначення поняття «медична послуга». С. В. Антонов в своїй науковій роботі визначає медичну послугу як застосування спеціальних медичних заходів стосовно здоров'я, результатом яких є поліпшення загального стану чи функціонування окремих органів або систем організму людини, а також (або) досягнення явних естетичних змін зовнішності. Медична послуга не має речового результату, споживається під час її надання, а

її корисний ефект не може бути гарантований послугодавцем [5]. О. І. Смотров пропонує такі риси медичної послуги, як: діяльність (дії) медичного характеру послугодавця завжди спрямовані на особливе благо фізичної особи – здоров'я; медична послуга як очікуваний корисний результат діяльності послугодавця не може бути цілком гарантована з боку останнього; медична послуга не підлягає цілком стандартизації, тому що характер самих дій суб'єкта надання медичної послуги може істотно відрізнятися в залежності від різних факторів, які не можна цілком передбачити; до медичної послуги з боку держави висуваються підвищені вимоги шляхом пред'явлення певних вимог до суб'єкта їх надання [6].

Всі автори розглядають медичну послугу як особливу соціальну цінність, оскільки дії з її надання, і результат є не тільки засобом задоволення інтересів людини, але і пов'язані з її життям та здоров'ям. Особливості медичної діяльності, можливість її шкідливого результату для життя і здоров'я пацієнта породжують необхідність розробки особливих вимог до виконавців цієї послуги (освіта, знання, майстерність, кваліфікація) та технології її здійснення.

Медична діяльність на відміну від інших видів професійної діяльності орієнтована на особливе благо – здоров'я людини. Відновлення здоров'я здійснюється різними засобами впливу на організм, в тому числі інвазійними та неінвазійними. Сутність послуги при здійсненні медичної діяльності полягає у відповідності лікувально-діагностичного процесу об'єктивним потребам стану здоров'я пацієнта, а також вимогам лікарняного мистецтва та професійної майстерності лікаря. Як визначено в Міжнародному кодексі медичної етики, прийнятому 3-ю генеральною асамблеєю ВМА в жовтні 1949 року (із змінами та доповненнями), лікар повинен завжди стверджувати найвищі стандарти професійної діяльності, не повинен дозволяти фінансовим інтересам впливати на вільне та незалежне виконання професійних рішень в інтересах пацієнта. Лікар повинен, не дивлячись на вид медичної практики, самовіддано надавати компетентну медичну допомогу з повною технічною та моральною незалежністю, із співчуттям та повагою до людської гідності [7].

Забезпечення якості медичної допомоги є пріоритетною метою діяльності систем охорони здоров'я розвинутих країн. Суспільство потребує збільшення ефективності медичних втручань, більше уваги звертається на кінцеві результати застосування лікувальних технологій. В. М. Богомаз правильно виділив серед параметрів якості медичної допомоги технологічне виконання, а саме: ступінь виконання медичними працівниками і установами технічних вимог якості (стандартів); результативність надання послуг; ступінь досягнення бажаного клінічного результату;

ефективність надання послуг; співвідношення результатів втручань до витрат на їх виконання; міжособові відносини; наявність довіри, пошани, конфіденційності, чуйності, уміння слухати; безпека; ступінь мінімізації ризиків травм, інфікування або інших побічних ефектів медичних втручань; доступність послуг; ступінь відсутності для медичних послуг географічних, економічних, соціальних, організаційних або мовних бар'єрів; безперервність послуг; надання послуг одним і тим же виконавцем протягом всього курсу лікування або своєчасний зв'язок між виконавцями; інфраструктура і комфорт; зовнішній вигляд установи, чистота, побутовий комфорт, і інші аспекти, важливі для споживача; вибір; при необхідності можливість вибору споживачем лікувальної установи, набору послуг в програмі страхування і методів лікування [8, с. 85, 87-88].

Професійна відповідальність є постійним фактором будь-якого виду професійної діяльності, тим паче медичної, яка апіорі має в собі ризики професійних помилок.

Особа, яка здійснює професійну діяльність в сфері надання медичної допомоги та/або медичного обслуговування має бути фізичною особою-підприємцем або юридичною особою, яка відповідає таким вимогам, як наявність: а) державної реєстрації; б) ліцензії на провадження господарської діяльності з медичної практики; в) спеціальної освіти, що підтверджується дипломом або іншим документом, виданим відповідним навчальним закладом (для фізичних осіб); г) бездоганної ділової репутації, що відповідає правилам професійної етики.

Професійна відповідальність медичного працівника – це застосування до фізичної (приватнопрактикуючого лікаря) або юридичної (закладу охорони здоров'я) особи, яка здійснює медичну діяльність, відповідно до ліцензії на провадження господарської діяльності з медичної практики, у випадку завдання нею шкоди пацієнтам при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків, заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткових обтяжень), направлених на відновлення порушених прав та інтересів пацієнта.

У разі завдання шкоди зобов'язання виникає з одного боку між пацієнтами, які отримують медичні послуги, а з іншої – медичними працівниками, які надають різні види лікувально-діагностичної, профілактичної та лікарської допомоги.

Професійна відповідальність медичного працівника має наставати за наявності таких умов: протиправність медичного працівника, шкода, завдана пацієнту, причинний зв'язок, та незалежно від вини медичного працівника.

Протиправність полягає в діях (бездіяльності) медичного працівника, пов'язаних із порушенням вимог чинного законодавства України щодо

здійснення медичної практики та умов договору про надання медичних послуг між закладом охорони здоров'я або приватнопрактикуючим лікарем та пацієнтом (за наявності договору). В літературі з питань відповідальності лікарів та інших медичних працівників, зазначається, що неналежне виконання обов'язку з надання медичних послуг є лікарською або медичною помилкою, вчинення якої зумовлює настання професійної відповідальності медичного працівника. Вчені надають різні визначення помилки медичного працівника та по-різному її кваліфікують. Наприклад, Р. А. Майданик та Б. А. Пермяков визначають медичну помилку як правомірні та обґрунтовані дії або бездіяльність, несприятливий наслідок яких пов'язаний з недосконалістю та обмеженістю методів і засобів сучасної медичної науки; це неналежне лікування, невідповідність фактичного лікування встановленому порядку, невиконання відповідних юридичних обов'язків [9, с. 310-311]. І надалі вони намагаються розрізнити припустимі та неприпустимі медичні помилки.

Ми вважаємо більш виправданою таку позицію із поставленого питання, що допущення лікарем професійної помилки це в абсолютній більшості випадків наслідок порушення вимог чинного законодавства та договору про надання медичних послуг, і професійною помилкою медичного працівника є дія або бездіяльність, яка полягає у відхиленні фактичних результатів медичної практики (обстеження, лікування, інше) від очікуваних, та тягне за собою негативні особисті та/або майнові наслідки для пацієнтів. Окрім того, ми приєднуємося до позиції О. С. Щукіна щодо звільнення медичного працівника від професійної відповідальності у разі наявності обґрунтованого медичного ризику, здебільшого з боку лікаря, під яким він розуміє професійні медичні дії медичного працівника, проведені з добровільної інформаційної згоди пацієнта, що не відповідають чинним в Україні професійним медичним стандартам і застосовуються у винятковому випадку для порятунку життя і здоров'я пацієнта [10].

Шкода, завдана пацієнту, у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням медичним працівником своїх професійних обов'язків є другою умовою настання професійної відповідальності медичного працівника. В цьому випадку під шкодою розуміють приниження або знищення суб'єктивного цивільного права чи блага. Залежно від результату зазіхання на здоров'я, шкода може бути майновою або моральною. При цьому, як справедливо зазначають Р. А. Майданик та Б. А. Пермяков, порушення, що стосуються здоров'я, як правило, зачіпають обидві сфери потерпілого й одночасно заподіюють як майнову, так і моральну шкоду. Проте при завданні

шкоди здоров'ю на першому місці стоїть моральна шкода, яка полягає у заподіянні потерпілому моральних і фізичних страждань, характерних фактично для кожного випадку ушкодження здоров'я. До майнової шкоди можна віднести втрачений заробіток та інші витрати на лікування, реабілітацію, придбання ліків, медичних матеріалів, протезів, спеціальних засобів пересування, оплату консультацій спеціалістів та деякі інші [9, с. 308-309].

Причинний зв'язок між протиправною поведінкою медичного працівника та негативними наслідками, що виникли в результаті такої поведінки, тобто завданою шкодою пацієнту.

Більш того, обов'язковість наявності зазначених умов професійної відповідальності медичного працівника також можна прослідити в матеріалах судової практики щодо настання професійної відповідальності закладу охорони здоров'я, практикуючий лікар якого, допустив професійну помилку при наданні медичної послуги пацієнту. До суду звернулись позивачі з проханням про стягнення з Державного закладу «Спеціалізована медико-санітарна частина № 12 у м. Харкові» завданої їм матеріальної та моральної шкоди у зв'язку із некваліфікованим наданням лікарем медичних послуг. З матеріалів справи було встановлено, що позивачі – особа № 1 та особа № 2 звернулись до суду та просили стягнути з відповідача – особи № 3 (Державний заклад «Спеціалізована медико-санітарна частина № 12 у м. Харкові») матеріальну шкоду та моральну шкоду на користь осіб №1 та №2, посилаючись на те, що в результаті некваліфікованих дій лікаря особи № 3 при проведенні ендоскопічного обстеження особі № 1 була заподіяна матеріальна та моральна шкода, так як після зондування їй стало зле і вона була доставлена у тяжкому стані до інституту невідкладної хірургії, де й була здійснена термінова операція. Задовольняючи позовні вимоги суд першої інстанції виходив з того, що пошкодження стравоходу при проведенні позивачці ендоскопії було наслідком неправильних дій лікаря при проведенні ендоскопічного обстеження. Головним для вирішення справи в суді було питання щодо наявності чи відсутності причинного зв'язку між здійсненням лікарем ендоскопічного обстеження та наслідками, що настали у пацієнтки. Суд дійшов до висновку, що причиною розриву стравоходу при проведенні ендоскопічного обстеження особи № 1 є неналежні та некваліфіковані дії лікаря особи № 3, що свідчить про наявність причинного зв'язку між некваліфікованими діями лікаря при проведенні ендоскопічного обстеження та завданням шкоди здоров'ю пацієнтки [11].

Отже, і судова практика відображає настання професійної відповідальності медичних працівників незалежно від вини. Вбачаємо, що цей під-

хід є вірним і виправданим. Встановлення підвищеної відповідальності для медичних працівників переслідує мету захистити інтереси пацієнтів, які можуть зазнати шкоди від невиконання або неналежного виконання медичними працівниками своїх професійних обов'язків.

Висновки. Отже, професійна відповідальність медичних працівників, є неминучим наслідком завдання шкоди інтересам фізичних осіб. Професійні помилки осіб, які надають послуги з медичного обслуговування та медичної допомоги здатні завдати суттєву шкоду життю та здоров'ю третіх осіб, оскільки, ці особи виконують свої професійні обов'язки за наявності обставин, які є ризикованими та невизначеними.

Зміст професійної відповідальності медичного працівника, який є особою, що здійснює професійну діяльність, полягає в застосування до фізичної (приватнопрактикуючого лікаря, фізичної особи – підприємця, який надає медичну допомогу та/або медичне обслуговування) або юридичної (закладу охорони здоров'я) особи, яка здійснює медичну діяльність, відповідно до ліцензії на провадження господарської діяльності з медичної практики, у випадку завдання нею шкоди пацієнтам при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків, заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткових обтяжень), направлених на відновлення порушених прав та інтересів пацієнта.

Умовами настання професійної відповідальності медичного працівника є: протиправність, шкода та причинний зв'язок. На наш погляд професійна відповідальність може наставати незалежно від вини особи, яка здійснює професійну діяльність (в тому числі і за її відсутності) у випадках, встановлених законом або договором, отже, має бути підвищеною, більш суворою порівняно із відповідальністю, що настає за наявності вини правопорушника.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Файєр О.А., Лемішко Ю.М. Поняття професійної діяльності в контексті її здійснення посадовими особами дипломатичної служби. Журнал «Аналітично-порівняльне правознавство», № 4. 2021. С. 377-381. <http://app-journal.in.ua/>.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text>.
3. Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з медичної практики, затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 285 від 02.03.2016 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/285-2016-%D0%B-F#Text>.
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
5. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: К., 2006. 20 с.
6. Смотров О.І. Договір щодо платного надання медичних послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2003. 17 с.
7. Міжнародний кодекс медичної етики: Всесвітня медична асоціація; Кодекс, Міжнародний документ від 01.10.1949 р. <https://med.sumdu.edu.ua/images/content/doctors/Deontology/InternKodexEthics.pdf>
8. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2006. 20 с.
9. Аномалії в цивільному праві України : Навч.-практ. посібник. – 2-ге вид., перероб. та доп. / за заг. ред. Р. А. Майданика. К., 2010. 1008 с.
10. Щукін О.С. Правовий статус медичних працівників за трудовим законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. О., 2005. 20 с.
11. Рішення судової колегії судової палати у цивільних справах апеляційного суду Харківської області по справі № 22-ц-1200. <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/6896545>.

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.43>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СОМАТИЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ: ТРАНСПЛАНТАЦІЯ ОРГАНІВ І ТКАНИН ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

Чорненька Д.С.,

аспірантка Інституту держави і права

ім. В.М. Корецького НАН України

ORCID: 0000-0002-2224-9646

Чорненька Д.С. Правове регулювання соматичних прав людини: трансплантація органів і тканин людини в Україні та зарубіжних країнах.

У статті досліджуються проблеми правового регулювання трансплантації органів і тканин людського організму в Україні та зарубіжних країнах. Акцентовано на правових та етичних труднощах, що виникають у сфері трансплантології. Зазначено, що право на «механізацію тіла» має низку специфічних ознак, а саме: специфічний характер об'єкта цих прав – тіло людини, що виступає об'єктом права власності і має на сьогодні переважно грошово-вартісний вираз; природна залежність від знань біології, генетики, медицини, техніки. Їх існування і реалізація можливі тільки за допомогою досягнень науково-технічного прогресу; новизна, що має різний ступінь вираження, залежно від виду охоронюваного результату розпорядження тілом або життям; неоднозначне ставлення з боку релігії, моралі, етики, політики; нерозривний зв'язок з конституційними (основними) правами людини з огляду на особливий зв'язок з особистими (природними) правами та особливість як самостійної групи прав людини; винятковість за своїми правовими наслідками в процесі і результаті їх реалізації. З будь-якою зміною тілесного втілення людини змінюється суб'єктивний аспект правовідносин, тобто затримується безліч зв'язків різних галузей правового регулювання (цивільного, шлюбно-сімейного, конституційного тощо); ступінь їх визнання і реалізації відображає рівень розвитку держави і суспільства загалом тощо. Наголошено, що окремі соматичні права відображені і в законодавстві України, і в законодавстві зарубіжних країн. Наприклад, право на трансплантацію органів у національному законодавстві вживається не як право розпоряджатися своїм тілом, а як певна необхідність, медичне показання. Для регулювання питань донорства органів у законодавстві окремих держав прописана практика встановлення спеціальних процедур отримання згоди донора на вилучення в нього трансплантата (Бельгія, Греція, Туреччина). Зважаючи на нестачу трансплантатів для проведення трансплантаційних операцій,

важливо на державному рівні розвивати просвітницьку роботу, роз'яснюючи громадянам необхідність оформлення добровільних згод на посмертне використання їхнього донорського матеріалу. Варто внести пропозиції з розробки та прийняття Державної програми України, спрямованої на розвиток донорства. Ця програма має передбачати організаційні, правові та профілактичні державні заходи щодо заохочення та розвитку легального донорства в Україні; пропозиції щодо розробки національного правового механізму, спрямованого на заохочення добровільного посмертного донорства, яке ґрунтувалося б на прижиттєвій юридично оформленій згоді потенційних донорів на посмертне безоплатне використання їхнього донорського матеріалу.

Ключові слова: права людини, соматичні права, трансплантація, правове регулювання, медичні операції, охорона здоров'я, право на життя.

Chornenka D.S. Legal regulation of human somatic rights: transplantation of human organs and biological tissues in Ukraine and foreign countries.

The article examines the problems of legal regulation of transplantation of organs and tissues of the human body in Ukraine and foreign countries. Emphasis is placed on legal and ethical difficulties arising in the field of transplantology. It is noted that the right to «mechanize the body» has a number of specific features, namely: the specific nature of the object of these rights - the human body, which is the object of property rights and currently has mainly a monetary value expression; natural dependence on knowledge of biology, genetics, medicine, technology. Their existence and implementation are possible only with the help of achievements of scientific and technical progress; novelty, which has a different degree of expression, depending on the type of protected result of disposal of body or life; ambiguous attitude from the side of religion, morality, ethics, politics; inextricable connection with constitutional (fundamental) human rights in view of the special connection with personal (natural) rights and the peculiarity as an

independent group of human rights; exclusivity in terms of its legal consequences in the process and as a result of their implementation. With any change in the physical embodiment of a person, the subjective aspect of legal relations changes, that is, many connections of various branches of legal regulation (civil, marital and family, constitutional, etc.) are affected; the degree of their recognition and implementation reflects the level of development of the state and society in general, etc. It is emphasized that individual somatic rights are reflected both in the legislation of Ukraine and in the legislation of foreign countries. For example, the right to transplant organs in national legislation is not used as a right to dispose of one's body, but as a certain necessity, a medical indication. In order to regulate the issue of organ donation, the legislation of individual states prescribes the practice of establishing special procedures for obtaining the donor's consent to extract a transplant from him (Belgium, Greece, Turkey). Given the lack of transplants for transplant operations, it is important to develop educational work at the state level, explaining to citizens the need to issue voluntary consents for the posthumous use of their donor material. It is worth making proposals for the development and adoption of the State Program of Ukraine aimed at the development of donation. This program should provide organizational, legal and preventive state measures for the promotion and development of legal donation in Ukraine; proposals for the development of a national legal mechanism aimed at encouraging voluntary posthumous donation, which would be based on the lifetime legally formalized consent of potential donors to the posthumous free use of their donor material.

Key words: human rights, somatic rights, transplantation, legal regulation, medical operations, health care, right to life.

Вступ. Зараз у більшості розвинених держав процеси у сфері трансплантології є найбільш результативними формами оперативних медичних втручань, що спрямовані на проведення медичних операцій з пересадки донорських трансплантатів реципієнтів. Переважна кількість клінічних показників у цій сфері демонструє реальні можливості збільшення тривалості людського життя, а також її якості з урахуванням удосконалення трансплантаційних механізмів.

Водночас світова спільнота стикається з тим, що розглядувані способи хірургічного втручання в організм людини не мають відповідного правового забезпечення. Більшість правових та етичних труднощів, що виникають у сфері трансплантології, поки що не вдається подолати. До того ж нормативне регулювання аналізованих процесів має суперечливий характер, що своєю чергою

призводить до виникнення конфліктних ситуацій, негативно позначається на розвитку трансплантології у всьому світі. У зв'язку із цим вчені визнають важливість негайного вирішення всіх проблемних аспектів у сфері трансплантології, які мають юридичний характер. Ця необхідність зумовлена безліччю обставин, насамперед тим, що найбільших успіхів трансплантологія досягла в тих державах, які приділяли пильну увагу вдосконаленню правового регулювання цієї сфери, відповідно, вдалося уникнути серйозних правопорушень у галузі трансплантології.

Отже, у процесі свого розвитку трансплантологія поставила перед суспільством низку правових, медичних та етичних проблем, чимало з яких і досі не розв'язано. Актуальність обраної теми дослідження підтверджується насамперед існуванням безлічі чинників, які ускладнюють правильне юридичне тлумачення трансплантації органів і тканин людського організму та недосконалості правового регулювання в цій сфері.

Огляд літератури. Низку положень, що стосуються правових аспектів трансплантації та протидії протиправним діям у цій сфері, у вітчизняній юридичній літературі розглядали О. Батрин, О. Кисельова, В. Теремецький, Я. Триньова, Б. Островська, І. Самсин, С. Стеценко, М. Менджул, О. Румянцева, Т. Тарасевич, Ю. Турянський, П. Шуст та ін.

Методологічною основою статті є загальнонаукові методи наукового пізнання, зокрема аналіз, моделювання, синтез, абстрагування, порівняння. Також були використані спеціально-юридичні методи (порівняльно-правовий і метод тлумачення права) та приватнонаукові методи (формально-логічний та історичний). Об'єктом дослідження є аналіз суспільних відносин, які виникають у процесі вдосконалення правового регулювання трансплантаційних технологій, а також правової протидії протиправним діям у біомедичній сфері. Теоретичну основу статті становлять законодавчі та інші правові акти щодо правового регулювання трансплантації, а також наукові доробки вітчизняних учених, пов'язані з дослідженням законодавчих норм, що передбачають відповідальність за незаконний відбір донорських органів та іншу протиправну діяльність щодо їх купівлі-продажу.

Виклад матеріалу. Поряд з розвитком таких наук, як біологія, хімія, медицина тощо, а також з появою прав на використання їхніх інноваційних розробок наростає потреба в регулюванні принципово нових суспільних відносин, генезис яких істотно впливає на розширення системи прав людини.

У науковій літературі відображено різні підходи до класифікації прав людини за «поколіннями». Більшість сучасних учених сходяться на думці, що існує три такі покоління прав людини

[1]. До першого покоління зараховують цивільні і політичні права, до другого – соціально-економічні та культурні, до третього – покоління «прав солідарності». Деякі автори виділяють четверте покоління прав, або так звані права людства (інформаційні, екологічні та ін.) [2, с. 110–112]. Однак наприкінці ХХ ст. з'являється незакріплена офіційно цілісна сукупність прав, яку окремі вчені визначають як самостійне покоління – так звані соматичні (особистісні) права людини [3, с. 143]. Ці права виділилися у відокремлену від особистих прав групу передусім в результаті науково-технічного прогресу, а також у зв'язку зі змінами морально-етичних норм і суспільної психології.

Поняття «особистісні (соматичні) права» визначають як «групу прав людини, які ґрунтуються на фундаментальній світоглядній впевненості в «праві» людини самостійно розпоряджатися своїм тілом: здійснювати його «модернізацію», «реставрацію» і навіть «фундаментальну реконструкцію», змінювати функціональні можливості організму і розширювати їх техніко-агрегатними або медикаментозними засобами» [3, с. 144]. Як такі права розглядають: право на смерть, зміну статі, гомосексуальні контакти, трансплантацію органів, вживання наркотичних або психотропних засобів, штучне репродукування, стерилізацію, аборт, клонування; право на віртуальне моделювання – в сенсі повного утвердження (дублювання) себе у формі об'єктивного існування. Оскільки всі ці права мають суто особистісний характер, вчений визначив їх як соматичні (від грец. soma – тіло) [3, с. 145].

Актуальним є питання «механізації» тіла людини. Сучасні технології на нинішньому етапі науково-технічного прогресу вже дають змогу говорити про імпланти, протези, зокрема керовані, які можуть слугувати засобом реабілітації людей, котрі страждають від захворювань і наслідків травм опорно-рухового апарату тощо [4]. Водночас так зване право на «механізацію тіла», яке, на думку дослідників, відповідає визначенню цієї категорії прав, як і перераховані вище соматичні права, має низку специфічних ознак, а саме:

1. Специфічний характер об'єкта цих прав – тіло людини, що виступає об'єктом права власності і має на сьогодні переважно грошово-вартісний вираз.

2. Природна залежність від знань біології, генетики, медицини, техніки. Їх існування і реалізація можливі тільки за допомогою досягнень науково-технічного прогресу.

3. Новизна, що має різний ступінь вираженості, залежно від виду охоронюваного результату розпорядження тілом або життям.

4. Неоднозначне ставлення з боку релігії, моралі, етики, політики.

5. Нерозривний зв'язок з конституційними (основними) правами людини з огляду на особливий зв'язок з особистими (природними) правами та особливість як самостійної групи прав людини.

6. Винятковість за своїми правовими наслідками в процесі і результаті їх реалізації. З будь-якою зміною тілесного втілення людини змінюється суб'єктивний аспект правовідносин, тобто заторкується безліч зв'язків різних галузей правового регулювання (цивільного, шлюбно-сімейного, конституційного тощо).

7. Ступінь їх визнання і реалізації відображає рівень розвитку держави і суспільства загалом [5, с. 83–85].

Щоправда, окремі соматичні права відображені і в законодавстві України, і в законодавстві зарубіжних країн. Наприклад, право на трансплантацію органів у національному законодавстві вживається не як право розпоряджатися своїм тілом, а як певна необхідність, медичне показання. Так, у ст. 13 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» закріплено: «Трансплантація застосовується виключно за наявності медичних показань і здійснюється відповідно до галузевих стандартів у сфері охорони здоров'я за згодою об'єктивно поінформованої дієздатної особи (реципієнта), крім випадків, передбачених цим Законом» [6]. Відповідно до ч. 1 ст. 20 цього Закону укладання або пропонування укладення договорів, що передбачають купівлю-продаж анатомічних матеріалів людини, забороняється [6]. Зауважимо, що з 2020 року в Україні діє комплексна система трансплантації. Закон дозволяє пересадку органів після смерті людини, якщо вона за життя дала на це згоду, а також перехресне донорство, і передбачає побудову системи трансплантації, що охоплює створення реєстру донорів, підготовку трансплант-координаторів тощо.

Для регулювання питань донорства органів у законодавстві окремих держав прописана практика встановлення спеціальних процедур отримання згоди донора на вилучення в нього трансплантата. Наприклад, законодавством Бельгії про вилучення і трансплантацію органів встановлено, що згода донора має бути виражена в письмовій формі і підписана в присутності дієздатного свідка. У Законі Греції про вилучення та трансплантацію людських органів і тканин визначено кілька альтернативних форм надання згоди донора. У законодавстві Туреччини міститься вимога отримання згоди не тільки самого донора, а й його чоловіка / дружини [7, с. 49].

Стаття 16 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» також передбачає, що кожна повнолітня дієздатна особа має право надати письмову згоду або незгоду на вилучення анатомічних матеріалів

з її тіла для трансплантації та/або виготовлення біоімплантів після визначення її стану як незворотна смерть (смерть мозку або біологічна смерть) відповідно до закону [6].

Утім, відомо, що в разі раптової загибелі особи під час її подорожі країною вона не зможе бути посмертним донором, оскільки при собі не матиме медичної документації. Тож вирішити цю проблему можливо лише законодавчо, закріпивши визначення медичної документації і обов'язково вказавши при цьому, що доступ співробітників медичних організацій до тіла померлого для відбору його донорського матеріалу дозволяється лише за наявності медичної документації померлих осіб. Доступ до медичної документації надасть можливість медичним працівникам дізнатися не тільки про волевиявлення померлого на посмертне донорство, а й про наявність можливих захворювань потенційного донора, які вплинуть на проведення трансплантаційних операцій. Крім того, законодавча заборона на відбір трансплантів у трупа без дозволу на це і медичної документації дасть змогу зменшити кількість правопорушень у цій сфері.

У цьому аспекті важливо вивчати зарубіжний позитивний досвід у сфері трансплантології та донорства задля подальшого його використання. У зв'язку із цим цікавим є досвід Королівства Іспанії, де вдалося досягти серйозного прориву у цій галузі. Зокрема, Іспанія веде діяльність, спрямовану на реалізацію держпрограми донорства, яка основана на вихованні громадян та пропаганді добровільного донорства. Робота з розвитку розглянутого інституту проводиться на різних рівнях та різними суб'єктами під девізом «Не забирайте органи із собою на небеса» [8].

Зважаючи на нестачу трансплантів для проведення трансплантаційних операцій, важливо на державному рівні розвивати просвітницьку роботу, роз'яснюючи громадянам необхідність оформлення добровільних згод на посмертне використання їхнього донорського матеріалу. Засоби масової інформації на основі соціальної реклами могли б допомогти населенню усвідомити, що прижиттєво оформлене безкоштовне донорство – це гуманна та благородна місія, спрямована на порятунок людських життів.

На нашу думку, враховуючи зарубіжні досягнення, варто внести пропозиції з розробки та прийняття Державної програми України, спрямованої на розвиток донорства. Ця програма має передбачати організаційні, правові та профілактичні державні заходи щодо заохочення та розвитку легального донорства в Україні і недопущення, а також мінімізації його негативних складників.

Серед суб'єктів, які можуть бути задіяні в її реалізації, мають бути не тільки співробітники органів виконавчої влади та представники ме-

дичної спільноти, а й різні громадські організації, представники наукової спільноти та волонтери.

Враховуючи закордонний позитивний досвід, на основі міжнародно-правових засад варто внести пропозиції щодо розробки національного правового механізму, спрямованого на заохочення добровільного посмертного донорства, яке ґрунтувалося б на прижиттєвій юридично оформленій згоді потенційних донорів на посмертне безоплатне використання їхнього донорського матеріалу [9, с. 215]. У разі смерті таких осіб їхній донорський матеріал відбирався б на безоплатній основі. Потенційних донорів можна було б, скажімо, прижиттєво заохочувати різними медичними пільгами в організаціях охорони здоров'я, гарантувати їм право безкоштовного або пільгового поховання тощо.

Результати аналізу зарубіжного законодавчого досвіду щодо криміналізації діянь у сфері трансплантології показали, що кримінальні закони розвинених країн містять норми, які передбачають види кримінальної відповідальності за незаконну діяльність у сфері трансплантології. Так, зокрема, Кримінальним кодексом Франції охороняється широкий спектр суспільних відносин у сфері трансплантології, серед яких: отримання від людини будь-якого з її органів на умовах оплати в будь-якій формі та посередництво в такому отриманні (ст. 511-2); вилучення будь-якого органа в людини за відсутності її згоди, отриманої в порядку, встановленому спеціальним законом (ст. 511-3); вилучення (трансплантація) органів в установі, яка не отримала на це спеціального дозволу (ст. 511-7) та ін. [10, с. 91].

З огляду на це, особливу увагу варто звертати на випадки, у яких пацієнти-реципієнти виїжджають до інших країн для пересадки органів чи, навпаки, перебувають з-за кордону. Водночас вирішальним чинником у розслідуванні пов'язаних із цим злочинів кримінальних справ є визначення ролі медичного персоналу, і в запобіганні цим злочинам, і в поданні інформації про сумнівні випадки пересадки людських органів.

Висновки. Трансплантація є однією зі сучасних практик, що дозволяє врятувати багато життів. Але водночас це і складний та багатогранний процес, що вимагає дотримання безлічі правил та умов. Особливу увагу потрібно приділяти правовому регулюванню цієї галузі. Правове регулювання трансплантації проводиться в різних країнах по-різному, але загалом усі системи можна поділити на дві моделі: модель відсутності згоди та модель запиту згоди. Більшість країн, зокрема і в Європейському Союзі, віддають перевагу моделі запиту згоди, проте перехід до цієї моделі має відбуватися поетапно, враховуючи проведення роз'яснювальної кампанії про трансплантологію та формування громадської думки. Крім того, важливо створювати соціальні та економіч-

ні умови, необхідну підтримку трансплантації в кожному конкретному суспільстві. Комплексне регулювання трансплантації охоплює діяльність органів державної влади, медичних організацій, громадських організацій та нерегульованих комерційних структур і має бути спрямоване на збереження життя і здоров'я людей, а також на захист прав донорів і реципієнтів.

Загалом, правове регулювання трансплантації є важливим аспектом забезпечення високої якості охорони здоров'я. Задля вдосконалення правового регулювання трансплантації нині потрібно на регулярній основі проводити дослідження з цієї проблематики, на матеріалах яких розробляти та законодавчо закріплювати необхідні заходи, що сприяли б ефективному правовому регулюванню розглядуваної сфери. Завдяки цьому вдалося б зменшити кількість різних зловживань у сфері трансплантології.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Слюсар К. Закріплення поколінь прав людини в міжнародних документах. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 234–238.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум; Ун-т внутр. справ, 2000. 691 с.
3. Островська Б. В. Міжнародно-правове регулювання права людини на життя в контексті біоетики : монографія. Київ : Логос, 2019. 604 с.
4. Загальна теорія здоров'я та здоров'я збереження : кол. моногр. / за заг. ред. проф. Ю.Д. Бойчука. Харків : Вид. Рожко С.Г., 2017. 488 с.
5. Тарасевич Т. Ю. Поняття й види соматичних прав людини. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 12. С. 83–85. URL: http://www.lsej.org.ua/12_2021/18.pdf (дата звернення: 09.11.2023).
6. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині : Закон України від 17.05.2018 № 2427-VIII. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#Text> (дата звернення: 09.11.2023).
7. Кисельова О. І. Адміністративно-правове регулювання трансплантації органів і (або) тканин людини в Україні і зарубіжних країнах. *Правові горизонти / Legal horizons*. 2018. С. 49. URL: <https://law-review.sumdu.edu.ua/wp-content/uploads/2019/04/> (дата звернення: 09.11.2023).
8. Ільющенкова К. Іспанська юридична модель трансплантології й можливість її застосування в Україні. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2015. № 6 (16). С. 144–148. URL: <http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/6/32.pdf> (дата звернення: 09.11.2023).
9. Юзікова Н. Правове регулювання трансплантації анатомічних матеріалів людині. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 213–218. https://visnik.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2021/03/s4_ua_re/35.pdf (дата звернення: 09.11.2023).
10. Ситник В.С. Проблема права на трансплантацію в Україні. *Актуальні питання права та економіки: сучасність і перспективи розвитку* : зб. матер. наук.-практ. студ. конф. Київ : Фінанс.-прав. коледж, 2021. URL: <https://fpk.in.ua/images/biblioteka/Zbirnyk2021.pdf> (дата звернення: 09.11.2023).

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.44>

ПОНЯТТЯ ПРАВОЧИНІВ ТА ЇХ МІСЦЕ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ

Юркевич Ю.М.,

*професор кафедри цивільного права та процесу**юридичного факультету**Львівського національного університету імені Івана Франка,**доктор юридичних наук, професор*

ORCID: 0000-0002-4097-9925

Юркевич Ю.М. Поняття правочинів та їх місце в системі юридичних фактів.

Розвиток ринкових відносин в Україні обумовив кардинальні зміни у соціально-економічному житті, що спричинило запровадження нових категорій у діловий оборот. Основні підвалини правового вирішення цих питань знайшли відображення у Цивільному кодексі України, який, втім, станом на сьогодні перебуває на стадії перманентного оновлення. Практика правозастосування підтверджує, що, у зв'язку з істотним оновленням системи приватного законодавства, виникає об'єктивна потреба в теоретичному аналізі та науковому узагальненні реалій, що склалися. У контексті зазначеного, варто акцентувати на важливому значенні, яке відіграють на теперішній час правочини, у зв'язку з чим доцільно також враховувати їх місце в системі юридичних фактів.

Правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Вони поділяються на односторонні, двосторонні та багатосторонні. Одностороннім правочином є дія однієї сторони, яка може бути представлена однією або кількома особами. Дво-чи багатостороннім правочином є погоджена дія двох або більше сторін. До правовідносин, які виникли з односторонніх правочинів, застосовуються загальні положення про зобов'язання та про договори, якщо це не суперечить актам цивільного законодавства або суті одностороннього правочину. Поряд з тим, у судовій практиці іноді виникають труднощі, пов'язані із кваліфікацією тих чи інших дій юридичного характеру як правочинів.

Правочини, безумовно, залишатимуться й надалі одними з найбільш поширених підстав виникнення, зміни та припинення цивільних правовідносин, а правильне визначення правової природи дій особи як правочинів має вкрай важливе значення для правильного вирішення спорів між учасниками цивільного обороту, дотримання принципів законності, розумності, добросовісності та справедливості. В умовах розвитку економічних процесів та сучасних технологій будуть удосконалюватися способи вчинення правочи-

нів, вимоги щодо їх форми, а відтак важливим в перспективі видається оновлення підходів щодо способів захисту прав та інтересів їх учасників.

Ключові слова: правочин, дія, юридичний факт, договір, особа, права та інтереси, захист.

Yurkevych Yu.M. The concept of legal actions and their place in the system of legal facts.

The development of the market relations in Ukraine had caused radical changes in socio-economic life, which led to the introduction of new categories in business turnover. The main foundations of the legal solution of these issues have been reflected in the Civil code of Ukraine, which, however, is currently in the stage of permanent renewal. The practice of law enforcement confirms that, in connection with the significant renewal of the system of private legislation, there is an objective need for theoretical analysis and scientific generalization of the existing realities. In the context of the above, it is worth emphasizing the great importance that the legal actions play at the present time, in connection with which it is advisable to also take into account their place in the system of legal facts.

A legal action is an action of a person aimed at acquiring, changing or terminating civil rights and obligations. They are divided into unilateral, bilateral and multilateral. A unilateral legal action is the deed of one party, which may be represented by one or more persons. A bilateral or multilateral legal action is an agreed deed of two or more parties. The general provisions on obligations and contracts shall apply to legal relations arising from unilateral legal actions, if this does not contradict the acts of civil legislation or the essence of the unilateral legal action. At the same time, in judicial practice, sometimes there are difficulties associated with the qualification of certain deeds as legal actions.

Legal actions, of course, will continue to be one of the most common grounds for the emergence, change and termination of civil legal relations, and the correct definition of the legal nature of a person's deeds as a legal action is extremely important for the correct resolution of disputes between participants

in civil transactions, compliance with the principles of legality, reasonableness, good faith and justice. In the conditions of the development of economic processes and modern technologies, the methods of performing legal actions, the requirements for their form, will be improved, and therefore it seems important in the future to update the approaches to the methods of protecting the rights and interests of their participants.

Key words: legal action, deed, legal fact, contract, person, rights and interests, protection.

Актуальність теми. Розвиток ринкових відносин в Україні обумовив кардинальні зміни у соціально-економічному житті, що спричинило запровадження нових категорій у діловий оборот. Основні підвалини правового вирішення цих питань знайшли відображення у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України), який, втім, станом на сьогодні перебуває на стадії перманентного оновлення. Практика правозастосування підтверджує, що, у зв'язку з істотним оновленням системи приватного законодавства, виникає об'єктивна потреба в теоретичному аналізі та науковому узагальненні реалій, що склалися. У контексті зазначеного, варто акцентувати на важливому значенні, яке відіграють на теперішній час правочини, у зв'язку з чим доцільно також враховувати їх місце в системі юридичних фактів.

Аналіз наукових публікацій. У юридичній літературі проблематиці правочинів присвятили свої праці багато учених, серед яких: Д.С. Дерев'янка, В.М. Коссак, В.О. Кучер, З.В. Ромовська, Р.О. Стефанчук, І.Д. Чаплик та багато інших. Незважаючи на це, дані питання й надалі потребують детального вивчення та узагальнення.

Метою цієї статті є здійснення теоретичного аналізу поняття правочинів та визначення їх місця в системі юридичних фактів, а також вироблення власного підходу щодо перспектив їх правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 11 ЦК України, цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки [1].

При цьому, ведучи мову про існування цивільних відносин, відштовхуємося від певних юридичних фактів чи їх складу, що обумовлюють їх динаміку. У юридичній літературі юридичні факти поділяють на дії та події. Дією є те, що відбувається за волею однієї або кількох осіб (сторін) (до дій належать, насамперед, правочини (договори), інші юридичні акти, заподіяння шкоди, заволодіння чужою річчю без достатньої правової підстави; своєю чергою, юридичними актами є рішення органу державної влади або органу міс-

цевого самоврядування, а також рішення правління чи іншого органу юридичної особи). Натомість, подією є те, що не залежить від волі особи [2, с. 325].

Науковці слушно звертають увагу, що юридичні факти-дії – це такі юридичні факти, які породжують, змінюють чи припиняють цивільні правовідносини внаслідок вольових діянь фізичних та юридичних осіб і за легітимністю такі поділяють на правомірні (юридичні акти та юридичні вчинки) та неправомірні [3].

Водночас, однією з найбільш поширених підстав набуття, зміни та припинення цивільних прав та обов'язків в Україні є, безумовно, правочин. Правочин – це термін, який був введений у вітчизняну юридичну термінологію з прийняттям ЦК України від 16 січня 2003 року та у повній мірі відображає суть позначуваного ним явища, яке умовно можна виразити словосполученням «чинити право». Як зазначає З. В. Ромовська, необхідність відновлення українських традицій, в тому числі і у сфері законотворчості, зумовила пропозицію про повернення терміна «правочин» до нормативної юридичної лексики, практичного і наукового вжитку. Учена пригадала, що усі члени робочої групи з опрацювання проєкту ЦК України підтримали ідею такої термінологічної реституції [2, с. 336]. Фактично, терміном «правочин» було замінено термін «угода», однак, це не означає, що «угода» витіснена взагалі із правничої термінології [2, с. 160].

Інститут правочинів посідає одне з головних місць у системі цивільного права. Правочин є одним із найпоширеніших механізмів цивільно-правового регулювання та належить до найважливіших юридичних підстав виникнення, зміни й припинення цивільних правовідносин. Із правочинами пов'язані майже всі майнові правовідносини в державі. За їхньою допомогою громадяни та юридичні особи задовольняють свої інтереси в тій чи іншій сфері життєдіяльності [4, с. 8].

Правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. У наукових джерелах зазначено, що за кількістю сторін, які вчиняють правочин, вони поділяються на односторонні, двосторонні та багатосторонні. Відповідно до ч. 3 ст. 202 ЦК України одностороннім правочином є дія однієї сторони, яка може бути представлена однією або кількома особами (наприклад, складання заповіту, оголошення конкурсу тощо). Двосторонні та багатосторонні правочини називаються договорами. Дво- чи багатостороннім правочином є такий правочин, для вчинення якого необхідна погоджена дія на настання, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків двох або більше сторін. Як приклад двостороннього правочину – договір купівлі-продажу. Багатостороннім правочином є, наприклад, договір про спільну

діяльність, укладений між трьома або більше сторонами [5, с. 305]. До правовідносин, які виникли з односторонніх правочинів, застосовуються загальні положення про зобов'язання та про договори, якщо це не суперечить актам цивільного законодавства або суті одностороннього правочину [1].

Поряд з тим, у судовій практиці іноді виникають труднощі, пов'язані із кваліфікацією тих чи інших дій юридичного характеру як правочинів.

Зокрема, у постановках від 28.02.2018 року у справі № 910/4312/17, від 04.07.2018 року у справі № 910/16430/16, від 05.07.2018 року у справі № 914/3013/16, від 19.07.2018 року у справі № 910/14503/16, від 26.09.2018 року у справі № 910/20105/17, від 04.04.2019 року у справі № 918/329/18 Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду зазначив, що відповідно до ст. 601 ЦК України зобов'язання припиняється зарахуванням зустрічних однорідних вимог, строк виконання яких настав, а також вимог, строк виконання яких не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги. Зарахування зустрічних вимог може здійснюватися за заявою однієї із сторін. Заява про зарахування зустрічних вимог є одностороннім правочином. Зарахування зустрічних однорідних вимог, про яке заявила одна із сторін у зобов'язанні, здійснюється в силу положень ст. 601 ЦК України та не пов'язується із прийняттям такого зарахування іншою стороною [6]. Такий підхід, на наш погляд, є абсолютно виправданим та узгоджується зі змістом ч. 1 ст. 202 ЦК України, яка дає легальне визначення поняття правочину.

Також, у юридичній літературі підкреслюється, що боржник повинен виконати зобов'язання в цілому. Виконання зобов'язання частинами не допускається, якщо сторони не передбачили такий порядок виконання в договорі. Виконання частинами допускається також, якщо інше не встановлено законодавством або не виникає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обігу [7, с. 243]. При цьому, як слушно вказують науковці, термін «розірвання договору» повинен бути правовою формою застосування оперативної санкції та відшкодування збитків; відмова від договору повинна застосовуватися якщо це передбачено законодавством або самим договором [8, с. 410]. Своєю чергою, чинне законодавство України передбачає, що зарахування зустрічних вимог може здійснюватися за заявою однієї із сторін. Це означає, що заяви однієї сторони достатньо для проведення зарахування. Подібної думки дотримувався і Вищий господарський суд України, який також зазначав, що «за своєю правовою природою припинення зобов'язання зарахуванням зустрічної вимоги є одностороннім правочином, який повинен відповідати положенням ст. 203 ЦК України. Зокрема, згідно ч. 1 ст. 203 ЦК України

зміст правочину не може суперечити ЦК України, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Отже, заява однієї сторони про зарахування зустрічної однорідної вимоги є одностороннім правочином, який має наслідком припинення зобов'язань. Якщо друга сторона вважає, що заява першої сторони є нікчемним правочином, а відтак не припиняє зобов'язання (наприклад, за відсутністю зобов'язання другої сторони або в разі недопустимості зарахування зустрічних вимог згідно з ч. 4, 5 ст. 203 Господарського кодексу України [9], ст. 602 ЦК України), то друга сторона вправі звернутися до суду з позовом про примусове виконання зобов'язання першою стороною в натурі або про застосування інших способів захисту, встановлених законом» [10].

Натомість, варто погодитися, що реквізицію, з огляду на присутність в ній елементу державного примусу та відсутність волевиявлення особи на припинення права власності на належне їй майно, не можна вважати правочином [11, с. 113]. У даному випадку, виникнення, зміна та припинення прав та обов'язків відповідних учасників цивільних відносин обумовлені правомірними юридичними фактами-діями – юридичними актами. Зокрема, як звернуто увагу у постанові Великої Палати Верховного Суду у справі № 757/64569/16-ц, орган, що прийняв рішення про примусове відчуження майна, на підставі виданого ним висновку враховує відповідну потребу в коштах у бюджетному запиті на наступний бюджетний період (після скасування правового режиму надзвичайного стану) або на п'ять наступних бюджетних періодів (після скасування правового режиму воєнного стану) (втім, спірним є висновок суду у цій справі, що мобілізація майна є різновидом його реквізиції (примусового відчуження) у сенсі ЦК України та Закону України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» [12], адже, відповідно до ст. 1 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію», мобілізація – це комплекс заходів, здійснюваних з метою планомірного переведення національної економіки, діяльності органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій на функціонування в умовах особливого періоду, а Збройних Сил України, інших військових формувань, Оперативно-рятувальної служби цивільного захисту – на організацію і штати воєнного часу [13]. Власне, наш погляд такий «комплекс заходів» може передбачати прийняття рішення про реквізицію, а не інакше).

Варто окремо зазначити, що Верховний Суд у постанові від 26.02.2020 року у справі № 910/4391/19, на наше переконання, правиль-

но виснував, що «...відмова від договору найму за своєю суттю є одностороннім правочином і, з огляду на підстави такої відмови, є способом захисту порушених прав наймодавця, а тому не вимагає згоди другої сторони» [14]. Продовжуючи цю логіку, вважаємо, що повідомлення про заперечення щодо автоматичної пролонгації договорів оренди в силу закону, також за їх правовою природою мають тлумачитися як односторонні правочини.

У науковій літературі зустрічаємо точку зору, відповідно до якої акт приймання-передачі частки у статутному (складеному) капіталі за своєю правовою природою є правочином. При цьому, у ході реформування цивільного законодавства, обґрунтовує Д. С. Дерев'янку, послідовним кроком буде встановлення вимоги нотаріального посвідчення актів приймання-передачі часток у статутних (складених) капіталах як правочинів, а не лише засвідчення підписів на цих документах [15, с. 21]. У практиці Верховного Суду останніх років можемо зустріти кардинально протилежні позиції з цього приводу, тобто в одних випадках зроблено висновок, що акт приймання-передачі не є правочином, проте належить до первинних документів [16], а в інших – що акт приймання-передачі є правочином [17]. Позаяк, як видається у таких відносинах необхідно виходити з тлумачення, що застосовується, наприклад, до довіреностей: «довіреність» – це письмовий документ, а «видача довіреності» – це односторонній правочин. Відтак, «акт приймання-передачі» – це первинний письмовий документ, а «підписання акту приймання-передачі» – це вчинення правочину.

Доволі дискусійною, на наш погляд, є правова позиція висловлена Верховним Судом у справі № 2-469/1997, відповідно до якої «за своєю сутністю відмова від позову є одностороннім правочином» [18]. На наше переконання, неприпустимо беззастережно категорії матеріального права екстраполювати на процесуальні інститути. Адже, за такою логікою, окрім необхідності відповідати «умовам дійсності», такий «правочин – відмова від позову» може бути визнаний недійсним в іншому суді, що, очевидно, є невірним. Окрім того, різного роду клопотання, заяви по суті тощо також породжують права та обов'язки, а явка чи неявка у судові засідання мають правові наслідки. Однак, це не означає, що їх усіх потрібно трактувати як правочини.

Висновки. Підсумовуючи, вважаємо, що виснажене лише підтверджує важливість та актуальність дослідження проблематики правочинів у цивільному праві, як і визначення їх місця у системі юридичних фактів Правочини, безумовно, залишатимуться й надалі одними з найбільш поширених підстав виникнення, зміни та припинення цивільних правовідносин, а правильне ви-

значення правової природи дій особи як правочинів має вкрай важливе значення для правильного вирішення спорів між учасниками цивільного обороту, дотримання принципів законності, розумності, добросовісності та справедливості. В умовах розвитку економічних процесів та сучасних технологій будуть удосконалюватися способи вчинення правочинів, вимоги щодо їх форми, а відтак важливим в перспективі видається оновлення підходів щодо способів захисту прав та інтересів їх учасників.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/conv#Text> (дата звернення: 26.11.2023).
2. Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. К.: Атіка, 2005. 560 с.
3. Цивільне право: навчальний посібник / За заг. ред. Р.О. Стефанчука. К.: Наукова думка. 2004. 379 с.
4. Кучер В.О. Недійсні правочини та їх цивільно-правові наслідки: навчальний посібник. Львів: ЛьвДУВС, 2014. 344 с.
5. Проблеми правового регулювання приватних відносин в умовах оновлення цивільного законодавства України: колективна монографія / Авраменко О.В., Андрусів У.Б., Верба О.Б. та ін.; за ред. проф. І.В. Красницького та проф. Ю.М. Юркевича. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. 868 с.
6. Постанова Верховного Суду у справі № 910/11116/19 від 22.01.2021. *Verdictum*. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/94489762> (дата звернення 25.11.2023).
7. Господарський кодекс України: Науково-практичний коментар / [Бек Ю.Б., Верес І.Я., Герц А.А. та ін.]; за ред. Коссака В.М. К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. 672с.
8. Коссака В.М. Проблеми удосконалення поняттєвого апарату Цивільного кодексу України. *Актуальні питання реформування правової системи України*: Зб. наук. ст. за матеріалами 4 міжнародної науково-практичної конференції, Луцьк. 2007. 1-2 червня: у 2-х томах / уклад. Т.Д. Климчук, І.М. Якушев. РВВ «Вежа» ВДУ імені Лесі Українки. Т. 1. 506 с.
9. Господарський кодекс України № 436-IV від 16.01.2003 / *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18. 2 трав.
10. Постанова Вищого Господарського Суду України у справі № 9/112 від 12.03.2012. *Єдиний державний реєстр судових рі-*

- шень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua> (дата звернення: 29.11.2023).
11. Чаплик І.Д. Цивільно-правове регулювання реквізиції в Україні: дис... д-ра філософії в галузі права. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ. 2023. 187 с.
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 757/64569/16-ц від 13.09.2023. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114203267> (дата звернення: 205.11.2023).
13. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України № 3543-XII від 21.10.1993. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12/conv#Text> (дата звернення: 25.11.2023).
14. Постанова Верховного Суду у справі № 910/4391/19 від 26.02.2020. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929205> (дата звернення: 25.11.2023).
15. Дерев'янка Д.С. Охорона та захист корпоративних прав нотаріусом за цивільним законодавством України: дис... д-ра філософії в галузі права. Львів, Львівський державний університет внутрішніх справ. 2022. 196 с.
16. Постанова Верховного Суду у справі № 910/12258/17 від 22.05.2018. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74221291> (дата звернення: 10.11.2023).
17. Постанова Верховного Суду у справі № 915/1299/18 від 25.02.2020. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929165> (дата звернення: 10.11.2023).
18. Постанова Верховного Суду у справі № 2-469/1997 від 04.10.2023. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114020918> (дата звернення: 25.11.2023).

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 339.3:346.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.45>

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ ЯК ОБ'ЄКТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Аксюков С.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
права Європейського університету
ORCID: 0000-0001-5071-0877*

Аксюков С.М. Поняття та природа віртуальних активів як об'єкту правового регулювання в господарській діяльності в Україні.

У статті розкрито проблематику визначення поняття та економіко-правової природи віртуальних активів крізь призму їх правового регулювання на національному та міжнародному рівнях. Визначено фактори, що обумовлюють активне використання віртуальних активів в господарській діяльності по всьому світу та, відповідно, актуальність обраної тематики наукового дослідження: інформатизація усіх сфер суспільного життя, технологічний бум, поява нових інформаційно-комунікаційних технологій, що здатні істотно оптимізувати бізнес-процеси, глобалізаційні процеси в міжнародній економіці тощо. Акцентовано увагу на відсутності уніфікованого підходу до визначення поняття та юридичної природи віртуального активу та наявності різних векторних підходів до вирішення цього питання у вітчизняній та зарубіжній науці: ототожнення віртуальних активів із категорією віртуальної валюти; визначення віртуального активу через поняття «інформація» або «дані»; розмежування категорій «віртуальна валюта» та «віртуальні активи» як частина та ціле тощо. Зроблено висновок про важливе значення використання класифікації віртуальних активів за критерієм їх функціонального призначення для формування механізму їх диференційованого правового регулювання. Також зосереджено увагу на відсутності єдиного легального підходу до визначення сутності віртуальних активів в українській правовій системі. Проаналізовано відповідні положення Закону України «Про віртуальні активи», проекту Концепції державної політики у сфері віртуальних активів, проекту Закону «Про обіг криптовалют в Україні» № 7183 від 06.10.2017, Закону «Про стимулювання ринку криптовалют та їх похідних в Україні» № 7183-1 від 10.10.2017 та Закону «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо стимулювання

ринку криптовалют та їх похідних в Україні)» № 7246 від 30.10.2017. Зосереджено увагу на необхідності узгодження положень Цивільного кодексу України та Закону України «Про віртуальні активи» в частині визначення сутності віртуального активу як об'єкту цивільних прав.

В якості висновків проведеного наукового дослідження автором визначено концептуальні проблеми визначення сутності та природи віртуальних активів як об'єкту правового регулювання та запропоновано конкретні шляхи їх вирішення, а саме: конкретизація законодавчого визначення віртуальних активів в Законі України № 2074-IX; закріплення законодавчого визначення природи віртуального активу; законодавче закріплення діяльності у сфері віртуальних активів та віртуальних валют в Класифікаторі видів економічної діяльності тощо.

Ключові слова: віртуальні активи; криптовалюта; господарська діяльність; економічне право.

Aksiukov S. Problems of defining the concept and nature of virtual assets as an object of legal regulation in economic activity in Ukraine.

The article reveals the problem of defining the concept and nature of virtual assets through the prism of their legal regulation at the national and international levels. The factors determining the use of virtual assets in economic activity around the world and, accordingly, the relevance of the chosen topic of scientific research are determined: informatization of all areas of social life, technological boom, emergence of new information and communication technologies, which can significantly optimize business processes, globalization processes in the international economy, etc. Attention is focused on the lack of a unified approach to defining the concept and legal nature of a virtual asset and

the presence of various approaches to solving this issue in national and foreign science of law: identification of virtual assets with the category of virtual currency; definition of a virtual asset through the concept of "information" or "data"; distinguishing the categories "virtual currency" and "virtual assets" as a part and a whole, etc.

A conclusion was made about the importance of using the classification of virtual assets according to the criterion of their functional purpose for the formation of the mechanism of their differentiated legal regulation. Attention is also focused on the lack of a single legal approach to determining the essence of virtual assets in the Ukrainian legal system. There were analyzed relevant provisions of the Law of Ukraine "On Virtual Assets", the draft Concept of State Policy in the Field of Virtual Assets, drafts of the Law "On the Circulation of Cryptocurrencies in Ukraine" No. 7183 dated 06.10.2017, the Law "On Stimulating the Market of Cryptocurrencies and Their Derivatives in Ukraine" No. 7183 dated 10.10.2017 and the Law "On Amendments to the Tax Code of Ukraine (regarding stimulation of the market of cryptocurrencies and their derivatives in Ukraine)" No. 7246 dated 30.10.2017 in the article. Attention is also focused on the need to harmonize the provisions of the Civil Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Virtual Assets" in terms of defining a virtual asset as an object of civil rights. As the conclusions of the conducted scientific research, the author identified the conceptual problems of defining the essence and nature of virtual assets as an object of legal regulation and proposed specific ways to solve some of them, namely: specification of the legal definition of virtual assets in the Law of Ukraine No. 2074-IX; consolidation of the legal definition of the nature of the virtual asset; legislative consolidation of activity in the field of virtual assets and virtual currencies in the Classifier of types of economic activity, etc.

Key words: virtual assets; cryptocurrency; economic activity; economic law.

Актуальність теми. Сучасний розвиток суспільства характеризується активною розбудовою цифрової економіки, діджиталізацією механізму публічного управління та зростанням цінності інформації, в тому числі електронних даних, як особливого об'єкту правової охорони. Ще буквально 70 років тому господарська діяльність мала яскраво виражену матеріалізовану форму, сувору територіальну прив'язку до місця функціонування ключових господарських процесів та не передбачала дистанційні технології здійснення навіть окремих етапів виробництва, не кажучи вже про господарювання повністю в онлайн площині та існування ІТ-бізнесу. Сьогодні ж відбувається активна розбудова інформаційного су-

спільства, на фоні якої людина переглядає свої уявлення про такі ключові категорії економічного права, як договір, товар, розрахунок, дохід, а також формується взагалі нова парадигма господарської діяльності. Так, на сучасному етапі розвитку цифрової економіки суб'єкти господарювання по всьому світу вже активно переходять від класичної моделі матеріалізованого виробництва та платіжних операцій із залученням готівкових коштів до електронної господарської діяльності, створення та реалізації інформаційних товарів, впровадження різноманітних інформаційно-телекомунікаційних інструментів в процес господарювання, що оптимізують в цілому господарські процеси, уможливають дистанційне здійснення окремих етапів господарської діяльності (укладення електронних договорів, здійснення розрахунків у цифровій площині тощо).

Інформатизація та активний розвиток технологій неабияк вплинули на сферу господарської діяльності в частині її фінансового забезпечення та платіжних операцій. Як результат, в усіх розвинутих країнах суб'єкти господарювання все ближче і ближче знайомляться з сучасним феноменом електронних грошей, криптовалюти та в цілому віртуальних активів. Зараз окремим перспективним видом господарської діяльності стає майнінг, тобто створення за допомогою спеціального обладнання нових блоків в блокчейн чи іншій системі ідентифікації та оборотоздатності відповідного віртуального активу з метою отримання прибутку у вигляді Bitcoin чи інших різновидів криптовалюти. Глобалізаційні процеси в економіці та збільшення транскордонних зв'язків між суб'єктами господарювання різних країн об'єктивно обумовлюють формування єдиної цифрової економічної площини, де не відчуватимуться соціально-економічні кордони між державами, а інфляція (знецінення грошей та зниження їх купівельної спроможності) більше не матиме вирішального впливу на рентабельність та прибутковість господарської діяльності. Основою такого нового міжнародного економічного ладу стають віртуальні активи (різні види криптовалюти, NFT, токени тощо).

З урахуванням вищезазначеного, актуальність тематики цієї наукової роботи обумовлена: 1) активною розбудовою цифрової економіки у світі та в Україні, зокрема; 2) ухваленням спеціального нормативно-правового акту у сфері обороту віртуальних активів в Україні, що розпочав процес легалізації віртуальної валюти; 3) євроінтеграційними процесами в Україні та затвердженям 20.04.2023 року нових регуляторних правил нагляду та захисту прав споживачів щодо криптовалют в ЄС - Markets in Crypto assets (MiCA); 4) відсутністю у європейських країнах єдиного нормативного підходу до визначення правового статусу віртуальної валюти як основного виду

віртуальних активів; 5) воєнним станом, складною економічною обстановкою в країні та гострою потребою у створенні інвестиційно привабливої цифрової галузі національної економіки.

Метою цього наукового дослідження є аналіз існуючих дотринальних підходів до визначення поняття віртуального активу, а також його природи як економіко-правової категорії.

Основна частина. Дослідження будь-якого механізму правового регулювання приречено на невдачу у разі відсутності ґрунтового аналізу сутності об'єкту такого правового регулювання. Від визначення поняття віртуальних активів залежить подальше визначення меж правового регулювання в цій сфері, кваліфікація правовідносин, що підпадатимуть під дію спеціального законодавства, визначення функціонального призначення віртуальних активів та відповідно концепція правового регулювання відносин, що виникають у цій сфері. Цілком логічним є існування різного правового режиму віртуальних активів в країнах, які по-різному законодавчо визначають їх статус: як платіжний засіб (Німеччина), як неоподаткований актив (Канада), як нематеріальне благо (Україна) тощо. Саме тому, перше питання, на яке має надати ґрунтовну відповідь законодавець в процесі створення нормативно-правової бази у сфері віртуальних активів: що таке «віртуальний актив», яка його природа (це засіб платежу, чи все таки товар або взагалі інша категорія?).

На сучасному етапі розвитку правознавства та економічної науки відсутній уніфікований доктринальний підхід до визначення сутності віртуального активу. Так, існує наукова позиція ототожнення віртуального активу із віртуальною валютою, в межах якої віртуальний актив визнають аналогом віртуальної валюти, що створена на основі технології розподіленого реєстру. Дотримуючись цієї концепції, А.Й. Іванський визначає віртуальну валюту як один з різновидів нерегульованих цифрових грошей, які створюються й контролюються їхніми розроблювачами, використовуються й приймаються членами віртуального співтовариства [1]. Не можемо погодитись із цим доктринальним підходом з огляду на звужене розуміння функціонального призначення віртуальних активів як виключно віртуальної валюти, що використовується в платіжних, розрахункових цілях. Існує і інший науковий підхід до розкриття поняття віртуальних активів через категорію «інформація». Так, С.О. Грицай при аналізі законодавчого визначення віртуальних активів, що міститься в Законі України № 2074-IX, пропонує розуміти під цим поняттям нематеріальне благо у вигляді інформації в електронній формі [2]. Такий науковий підхід до визначення сутності віртуального активу унеможливує застосування його в подальшому в платіжних цілях,

дозволяючи лише використовувати його максимум як актив, що може потенційно бути внесений в статутний капітал підприємств. Разом із цим, якщо віртуальний актив розуміти як інформацію, то у разі спроби його використання в комерційній діяльності виникає безліч проблемних аспектів: зокрема, чи має право держава оподатковувати інформацію як таку чи операцію по обміну інформацією, коли одні віртуальні активи обмінюємо на інші. З одного боку, цей доктринальний підхід до визначення природи віртуального активу цілком узгоджується із обраною вітчизняним законодавцем концепцією «віртуальні активи ≠ законний платіжний засіб». З іншого боку, вітчизняне законодавство про віртуальні активи, яке ґрунтується на такому розумінні їх правового статусу, пов'язаному із «побоюванням» держави у створенні в українській економіці сприятливих для відмивання через віртуальні активи коштів, отриманих злочинним шляхом, спричиняє колізійність вітчизняних регуляторних правил у сфері крипторинку із законодавством деяких держав ЄС, де віртуальна валюта вже активно використовується як платіжний засіб (Німеччина, Швеція тощо).

У цьому контексті також є слушною думка Овчаренко А.С. стосовно різного змістовного навантаження понять «віртуальні активи» й «криптовалюта», оскільки криптовалюти є одним із видів «децентралізованих віртуальних валют», тобто значно вужче за поняття «віртуальні валюти», і тим паче за поняття «віртуальні активи» [3].

Також при визначенні статусу віртуальних активів в зарубіжній літературі вченими акцентується увага на важливому значенні їх класифікації, яка має бути закладена у фундамент диференційованого правового режиму віртуальних активів, що можуть виконувати різні функції, мати різні способи створення, підлягати/не підлягати обміну на фіатні гроші тощо. Так, різне нормативно-правове регулювання має бути сформоване для віртуальних валют, що підлягають і не підлягають конвертації [4, с. 77], [5, с. 8-9]. Яскравим прикладом перших є Bitcoin, у той час як неконвертовані віртуальні валюти можна віднайти в комп'ютерних іграх.

Закон № 2074-IX містить в собі дещо іншу нормативну класифікацію віртуальних активів на:

- 1) *незабезпечені віртуальні активи* не посвідчують жодних немайнових прав, наприклад, криптовалюта, ціна якої напряму залежить від стану ринку, спекуляцій на біржах тощо. У разі різкого падіння криптовалюти в ціні, її власник вже не може пред'явити претензії до суб'єкта, в кого було придбану цей віртуальний актив;
- 2) *забезпечені віртуальні активи* ґрунтуються на існуванні майнових зобов'язання певних фізичних або юридичних осіб, наприклад, stablecoin, що гарантується валютним банків-

ським депозитом. Поєднавши в собі ознаки класичного фінансового інструменту та криптовалюти, stablecoin дає змогу власнику як використувати його в межах програмного забезпечення, так і обміняти його на валюту за встановленим курсом.

У частині 1 ст. 1 Закону України «Про віртуальні активи» від 17.02.2022 року № 2074-IX закріплено термінологічне визначення віртуальних активів як нематеріального блага, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі, існування та оборотоздатність якого забезпечується системою забезпечення обороту віртуальних активів. З урахуванням закріплено визначення не можемо залишити поза увагою так званий термінологічний «дисонанс» між положеннями Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та Закону № 2074-IX.

Законом України від 10.08.2023 № 3320-IX шляхом внесення змін до положень ч. 1 ст. 177 ЦК України було доповнено перелік об'єктів цивільних прав та додано до нього цифрові речі. Крім того ч. 2 цієї статті доповнено положенням про можливість існування об'єктів цивільних прав у матеріальному світі та/або цифровому середовищі [6]. На наше переконання, використання категорії «цифрова річ» як різновиду речей, по-перше, не узгоджується з концептуальним цивілістичним підходом до розуміння речі як фізично існуючого в матеріальному світі предмету та, по-друге, порушує усталену ще з часів римського права систему поділу всіх об'єктів цивільних прав на тілесні, тобто предмети матеріального світу (речі та майно), і безтілесні, тобто нематеріальні блага (об'єкти права інтелектуальної власності, особисті немайнові блага, інформація). Таким чином, відповідні законодавчі зміни, спрямовані на розширення кола об'єктів цивільних прав, є суперечливими та взаємовиключними, оскільки вітчизняний законодавець, з одного боку, розмежовує матеріальний світ, де існують речі, та цифрове середовище, де виникають «цифрові речі», в тому числі і віртуальні активи, а з іншого боку, оперуючи терміном «цифрова річ» та включаючи норми про цей об'єкт цивільних прав в Главу 13 ЦК України нашою метою є правозастосовця до висновку, що річ та цифрова річ співвідносять між собою як частина та ціле [6].

На мою думку, для узгодження положень ЦК України та Закону України № 2074-IX в частині регламентації правового статусу об'єктів, що виникають в цифровому середовищі, зокрема, віртуальних активів необхідно замінити термін «цифрова річ» поняттям «цифровий актив» та перенести положення ЦК про цей об'єкт цивільних прав, враховуючи його особливу природу (нематеріальну форму, але майновий зміст) в окрему

главу ЦК України. У вітчизняному законодавстві поряд із віртуальними активами використовується також поняття електронних грошей. Так, Законом України від 12.01.2023 № 2888-IX легалізовано електронні гроші в платіжній системі України, а електронні гаманці прирівняні за своїм статусом до банківських рахунків. З моменту набрання чинності Законом України № 2888-IX в нашій державі стало можливим сплачувати електронними грошима податки, інші загальнообов'язкові платежі, платежі за комунальні послуги, а суб'єкти господарювання тепер можуть здійснювати розрахунки коштами з електронних гаманців [7]. Чи означає це можливість розраховуватись за отриманий товар чи сплатити єдиний податок криптовалютою в Україні? Ні, оскільки e-money та віртуальна валюта – це різні категорії відповідно до чинного законодавства та усталеної зарубіжної практики. Ці два поняття можна розмежувати за допомогою критерію «централізованості» їх випуску та обігу та ступенем контролю з боку держави. Криптовалюта, як і більша частина віртуальної валюта, є децентралізованими коштами, тобто її емісія та облік відбуваються автономно (без суттєвого внутрішнього контролю чи зовнішнього адміністрування з боку держави). Так, згідно із Законом України «Про платіжні послуги» [8] та Положенням про випуск електронних грошей та здійснення платіжних операцій, затверджених постановою Правління НБУ від 29.09.2022 № 210 [9], для отримання статусу законного засобу платежу електронні гроші мають бути випущені банком чи установою електронних грошей в чітко установленому законодавству порядку. У зв'язку із тим, що емісія, обіг електронних грошей тепер перебуває в юридично регламентованій площині, то на відміну від криптовалюти чи будь-якої іншої децентралізованої віртуальної валюти, зберігання на електронних гаманцях вже стають об'єктом фінансового моніторингу та контролю з боку уповноважених державних органів, і як наслідок на е-гроші держава здатна накласти арешт або стягнути кошти з електронного гаманця для погашення податкового боргу.

На наше переконання, обраний національним законотворцем підхід до кваліфікації віртуального активу як суто нематеріального блага є помилковим, таким, що не відображає загальної світової тенденції до визначення його як особливого виду майна. Представники Мінцифри та експерти, що входили до робочої групи з підготовки Закону України «Про віртуальні активи», обґрунтували вибір концепції «віртуальний актив – нематеріальне благо» двома ключовими факторами: 1) правилами бухгалтерського обліку, згідно з якими нібито помилково визначати віртуальні активи майном; 2) бажанням надати більшу свободу учасникам ринку віртуальних

активів [10]. Водночас, на мою думку, такий законодавчий підхід навпаки створює ще більше перешкод для ефективного обігу віртуальних активів, в тому числі в господарській діяльності, оскільки ставить під велике питання можливість використання щодо віртуальних активів класичних договірних конструкцій (купівлі-продажу, міни тощо), предметом яких відповідно до чинного законодавства виступають частіше за все майно, речі, гроші.

Законодавчо закріплена немайнова природа віртуальних активів може спричинити велику кількість проблем у правозастосуванні, зокрема:

1) проблема використання віртуальних активів як предмету застави, оскільки останнім може бути виключно майно відповідно до статті 576 ЦК України [13], ст. 4 Закону України «Про заставу» [11]).

2) проблема концептуальної неузгодженості у визначенні природи віртуального активу, який, з одного боку, є нематеріальним благом, а з іншого боку визнається об'єктом права власності, що може виступати предметом правочинів.

3) проблема зарахування віртуальних активів суб'єкта господарювання до ліквідаційної маси у разі початку процедури банкрутства, оскільки згідно з ч. 1 ст. 62 Кодексу України з питань банкрутства до складу ліквідаційної маси включаються всі види майнових активів (майно та майнові права) банкрута, які належать йому на праві власності або господарського відання [12]. Хоча віртуальний актив є об'єктом права власності відповідно до статті 6 Закону України № 2074-IX, разом з тим його майнова природа законотворцем заперечується, а основний законодавчий акт, що регулює провадження у справах про банкрутство взагалі не містить жодної норми про віртуальні активи.

З огляду на існуючий стан правового регулювання віртуальних активів в Україні та сумнівну законодавчу концепцію визначення цього об'єкту як нематеріального блага підкрдається сумнів, що вітчизняний законодавець переслідував мету запровадити цілий масив адміністративних методів регулювання господарської діяльності, повністю чи частково пов'язаної із віртуальними активами (оподаткування операцій з віртуальними активами, накладення арешту, на віртуальні активи фінансових моніторинг віртуальної власності тощо) задля забезпечення публічних інтересів, наповнення державного бюджету та встановлення державного контролю в цій сфері правовідносин. При цьому в частині створення механізмів реалізації та захисту прав приватних суб'єктів на віртуальні активи, економічного стимулювання використання віртуального активу в господарській діяльності національний правотворець далекий від верховенства права, юридичної визначеності, передбачуваності правового регу-

лювання та закріпленого статтею 3 Конституції України людиноцентризму.

Висновки. Підсумовуючи проведений вище аналіз доктринальних підходів до визначення поняття та правової природи віртуальних активів, можемо окреслити певні напрямки вдосконалення концепції національного механізму регулювання їх обігу:

- конкретизація законодавчого визначення віртуальних активів в Законі України № 2074-IX та узгодження норм ЦК України в частині регулювання цифрових речей як особливо-го об'єкту цивільних прав;

- закріплення законодавчого визначення природи віртуального активу як особливого майна, що являє собою цифровий майновий актив, обіг якого забезпечений системою розподільного реєстру чи будь-якою іншою системою забезпечення обігу віртуального активу;

- законодавче закріплення діяльності у сфері віртуальних активів та віртуальних валют в Класифікаторі видів економічної діяльності;

- вжиття заходів, що дозволять фізичним та юридичним особам, які провадять діяльність у сфері віртуальних активів та віртуальних валют чи у пов'язаній сфері, повноцінно користуватися послугами банківської системи;

- розробка і впровадження механізму добровільного "нульового декларування" віртуальних активів та віртуальних валют з метою забезпечення їх власникам можливості повноцінно користуватися послугами банківської системи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Іванський А.Й. Фінансове право : підручник. 2-ге видання, перероб. та доп. Одеса : Міжнародний гуманітарний університет, 2022. 721 с.
2. Грицай С.О. Правова сутність дефініції «віртуальні активи» у Законі України «Про віртуальні активи». *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/47.pdf>.
3. Овчаренко А. Правове регулювання віртуальних активів та криптовалют в Україні: сучасний стан і перспективи. *Юридичний науковий електронний журнал*. Випуск 4/2020. С. 201-202. URL: http://lsey.org.ua/4_2020/49.pdf.
4. Dyntu V., Dykyi O. Cryptocurrency in the System of Money Laundering. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. Vol. 4, № 4. P. 75–81. URL: <http://www.baltija publishing.lv/index.php/issue/article/viewFile/539/pdf>.
5. Girasa R. Regulation of Cryptocurrencies and Blockchain Technologies: National and International Perspectives. Palgrave

- Macmillan, 2018. 274 p. URL: <https://www.palgrave.com/us/book/9783319785080>.
6. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
 7. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо платіжних послуг : Закон України від 12.01.2023 № 2888-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2888-20#Text>.
 8. Про платіжні послуги : Закон України від 30.06.2021 № 1591-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#Text>.
 9. Про затвердження Положення про випуск електронних грошей та здійснення платіжних операцій з ними : Постанова Правління Національного банку України від 29.09.2022 № 210. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0210500-22#Text>.
 10. Мінцифра та експерти пояснили, як працюватиме закон «Про віртуальні активи». URL: <https://www.youtube.com/watch?v=VGIKgSX6vmk>.
 11. Про заставу : Закон України від 02.10.1992 № 2654-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 47, ст. 642. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2654-12#Text>.
 12. Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України від 18.10.2018 № 2597-VIII Відомості Верховної Ради (ВВР), 2019, № 19, ст.74. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text>.

УДК 346.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.46>

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Олюха В.Г.,*доктор юридичних наук,**провідний науковий співробітник**Державної установи**«Інститут економіко-правових досліджень**імені В.К. Макутова Національної академії наук України»*

ORCID: 0000-0002-3339-1154

e-mail: vitalii70oliukha@gmail.com

Лига А.І.,*аспірант,**Державної установи**«Інститут економіко-правових досліджень**імені В.К. Макутова Національної академії наук України»*

ORCID: 0000-0002-5171-47X

e-mail: liga_ne@meta.ua

Олюха В.Г., Лига А.І. Господарсько-правові аспекти захисту прав споживачів.

Стаття присвячена дослідженню конструкції «захист прав споживачів» як складової господарського правопорядку. Сталий розвиток нашої країни можливо вирішити у контексті забезпечення прав споживачів, оскільки розвиток економіки не можливий без надійного функціонування споживчого ринку. Тільки захищений та впевнений споживач здатен створити умови для сталого розвитку підприємства навіть у несприятливих умовах широкомасштабної військової агресії. Саме споживач на мікроекономічному рівні приймає рішення про спрямування своїх грошей, чим здійснює своєрідний економічний вплив на суб'єктів господарювання. Тому захист прав споживачів не може зводитись тільки до відновлення вже порушених прав, оскільки це не дозволяє запобігти їх повторенню.

Зроблено висновок, що попередження порушень прав споживачів вимагає від держави впровадження превентивного підходу для недопущення та попередження таких порушень, що є можливим у межах забезпечення дотримання господарського правопорядку. Для цього держава має забезпечувати дотримання вимог правомірної господарської діяльності, зокрема правил щодо чесної конкуренції та запобігати зловживанню монопольним становищем та іншим видам спотворення конкуренції, а також проявам недобросовісної конкуренції у сферах економічної діяльності, дотичних до споживчої сфери. Ці завдання можливо вирішувати тільки за умови запровадження відповідної державної економічної політики. Для забезпечення інтересів та прав споживачів має відбуватись консолідований вплив державних ор-

ганів, органів місцевого самоврядування, а також саморегулювних організацій бізнесу та споживачів, який забезпечить дотримання високих стандартів ведення господарської діяльності, що відбувається у організаційно-господарських відносинах. Також забезпечення дотримання прав споживачів має проводитись в органічному взаємозв'язку господарсько-виробничих та внутрішньогосподарських відносин, оскільки це дозволяє створити систему дотримання стандартів якості товарів, робіт та послуг, що реалізуються споживачам.

Ключові слова: господарський правопорядок, споживач, захист прав споживачів, господарські правовідносини, захист економічної конкуренції, сталий розвиток.

Oliukha V.H., Lyha A.I. Economic and legal aspects of consumer rights protection.

The article is devoted to the study of the construction "protection of consumer rights as a component of the economic legal order". The sustainable development of our country can be solved in the context of ensuring the rights of consumers, since the development of the economy is not possible without the reliable functioning of the consumer market. Only a protected and confident consumer is able to create conditions for the sustainable development of the enterprise even in adverse conditions of large-scale military aggression. It is the consumer at the microeconomic level who decides on the direction of his money, thereby exerting a kind of economic influence on business entities. Therefore, the protection of consumer rights cannot be reduced only to the restoration of already violated rights, since this does not allow to prevent their repetition.

It was concluded that the prevention of violations of consumer rights requires the state to implement a preventive approach to prevent and prevent such violations, which is possible within the limits of ensuring compliance with the economic legal order. For this, the state must ensure compliance with the requirements of legitimate economic activity, in particular, the rules on fair competition and prevent the abuse of a monopoly position and other types of distortion of competition, as well as manifestations of unfair competition in areas of economic activity related to the consumer sphere. These tasks can be solved only under the condition of the introduction of the appropriate state economic policy. In order to ensure the interests and rights of consumers, there should be a consolidated influence of state bodies, local self-government bodies, as well as self-regulatory organizations of business and consumers, which will ensure compliance with high standards of conducting business activities that take place in organizational and economic relations. Also, ensuring the observance of consumer rights should be carried out in the organic interconnection of economic-production and intra-economic relations, as this allows for the creation of a system of compliance with the quality standards of goods, works and services sold to consumers.

Key words: economic legal order, consumer, protection of consumer rights, economic legal relations, protection of economic competition, sustainable development.

Постановка проблеми. Указом Президента України «Про цілі сталого розвитку на період до 2030 року» №722/2019 від 30 вересня 2019 року були окреслені серед іншого і завдання щодо сприяння поступальному всеохоплюючому та сталому економічному зростанню, поліпшення харчування, забезпечення переходу до раціональних моделей споживання. Ці завдання можливо вирішити у контексті забезпечення прав споживачів, оскільки розвиток економіки не можливий без надійного функціонування споживчого ринку. Тільки захищений та впевнений споживач здатен створити умови для сталого розвитку підприємства навіть у несприятливих умовах широкомасштабної військової агресії. Саме споживач на мікроекономічному рівні приймає рішення про спрямування своїх грошей, чим здійснює своєрідний економічний вплив на суб'єктів господарювання. «Залізне правило ринку холодне, жорстоке та безжалісне: якщо у вас немає досить великої групи людей, яка справді хоче те, що ви пропонуєте, то шанси побудувати життєздатний бізнес дуже хиткі.» [1, с.49].

Недаремно однією з конституційних основ правового господарського порядку в нашій країні визначено захист прав споживачів (ч.2 ст.5 ГК України). Забезпечення захисту прав спожи-

вачів у контексті виконання завдань підтримання правового господарського порядку здатне створювати додаткові гарантії дотримання прав споживачів суб'єктами господарювання та на цій основі забезпечувати сталий розвиток суспільства.

З огляду на викладене, **актуальним** є визначення можливостей господарсько-правового впливу на забезпечення захисту прав споживачів.

Стан опрацювання проблеми. Господарсько-правове забезпечення сталого розвитку дослідили А.Г. Бобкова, Т.С. Гудіма, Р.А. Джабраїлов, Я.В. Петруненко, В.А. Устименко, О.В. Шаповалова. Проблеми правового господарського порядку розкрили у своїх наукових працях М.Д. Василенко, Д.В. Задихайло, Г.Л. Знаменський, О.П. Подцерковний. Захист прав споживачів як цивільно-правової категорії на дисертаційному рівні розкрили Г.А. Осетинська, О.П. Письменна, О.Ю. Черняк, Г.Б. Яновицька. Проте питання захисту прав споживачів у контексті дотримання господарського правопорядку не досліджувалось.

Метою цієї статті є дослідження категорії захист прав споживачів як складової господарського правопорядку.

Виклад основного матеріалу. «Споживання і справедлива торгівля - один із основоположних принципів будь-якого демократичного суспільства, а захист прав людини як споживача є об'єктивною, незворотною закономірністю розвитку та однією з найважливіших ознак такого суспільства» [2, с.74]. В той же час у Концепції державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України № 217-р від 29.03.2017 року констатується - притягнення суб'єктів господарювання за порушення прав споживачів не забезпечує попередження повторних порушень таких прав, що вимагає від держави впровадження превентивного підходу для недопущення та попередження таких порушень. Незважаючи на те, що з моменту виходу вказаної Концепції і до часу виходу даної статті пройшло декілька років, ситуація на краще не змінилась. На наш погляд, реалізація цього важливого завдання можлива і доцільна саме у межах забезпечення дотримання господарського правопорядку з огляду на таке.

Як слушно вказує М.Д. Василенко, зміст господарського правопорядку складає впорядкованість суспільних відносин, яка виражена в правомірній поведінці їх учасників [3, с.194]. Тому у контексті правового господарського порядку захист прав споживачів не може зводитись тільки до відновлення порушеного права споживача, а головним завданням є саме недопущення та попередження таких порушень під час ведення підприємницької діяльності. Також і одночасне по-

рушення суб'єктом господарювання прав значної кількості споживачів ефективно може усуватись при відновленні правового господарського порядку.

На макроекономічному рівні державний вплив має головним чином забезпечувати дотримання встановлених правил щодо чесної конкуренції, запобігати зловживанню монопольним становищем та іншим видам спотворення конкуренції, а також проявам недобросовісної конкуренції у сферах економічної діяльності, дотичних до споживчої сфери.

Варто зазначити, що ч.2 ст.5 ГК України визнає серед конституційних основ господарського правопорядку також забезпечення державою захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, недопущення зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції. В той же час порушення вказаних вимог правомірної господарської діяльності може призводити і до порушення прав споживачів. Як правило ці порушення відбуваються щодо значної кількості споживачів та/або на макроекономічному рівні. При цьому складність захисту для споживача полягає в тому, що такі порушення правового господарського порядку суб'єктами господарської діяльності можуть споживачами не сприйматись як порушення їх прав або взагалі не усвідомлюватися, внаслідок неувважності або недостатності відповідних знань.

Наприклад, зловживання монопольним (домінуючим) становищем згідно ч.1 ст.13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є дії чи бездіяльність суб'єкта господарювання, який займає монопольне (домінуюче) становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку. Складність цієї категорії вимагає наявності економіко-правових знань для її розуміння, які не кожен споживач має. Реалізації заходів захисту конкуренції у підприємницькій діяльності покладена на Антимонопольний комітет України, який є державним органом зі спеціальним статусом, що може ефективно захищати права споживачів, у разі порушення монополістом прав значної кількості споживачів.

Так, Антимонопольним комітетом України розглянута справа № 143-26.13/101-19/45-19 та відновлені права значної кількості споживачів, порушених внаслідок зловживання монопольним становищем. Група «Чернігівгаз» в особі АТ «Оператор газорозподільної системи «Чернігівгаз» та ТОВ «Чернігівгаз збут», займаючи монопольне становище на ринку, з жовтня 2018 по серпень 2019 року донараховувала об'єми

використаного природного газу понад обсяги, визначені лічильниками при здійсненні комерційних розрахунків, при різному застосуванні норм законодавства учасниками і Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг. Тільки після розгляду справи АМК України дії групи «Чернігівгаз» в особі АТ «Чернігівгаз» та ТОВ «Чернігівгаз збут» було визнано зловживанням монопольним (домінуючим) становищем на ринку та на АТ «Чернігів газ» було накладено штраф у розмірі 10 639 355 грн, на ТОВ «Чернігівгаз збут» штраф у розмірі 2 620 468 грн. Також групу «Чернігівгаз» в особі АТ «Чернігівгаз» та ТОВ «Чернігівгаз збут» зобов'язали припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції та усунути наслідки порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом здійснення перерахунку споживачам починаючи із жовтня 2018 року [4].

Спотворення економічної конкуренції може відбуватись не тільки зловживанням монопольним становищем, але і антиконкурентними узгодженими діями суб'єктів господарювання, що може призводити до порушення прав споживачів. Проте запобігання цим порушенням або швидке відновлення спотвореної недобросовісними діями економічної конкуренції має проводитись у рамках відповідної економічної політики держави для підтримання правового господарського порядку.

Закон «Про захист прав споживачів» у п. 14 ч.1 ст. 1 визначає, що нечесна підприємницька практика - це будь-яка підприємницька діяльність або бездіяльність, що суперечить правилам, торговим та іншим чесним звичаям та впливає або може вплинути на економічну поведінку споживача щодо продукції. Одним із розповсюджених видів нечесної підприємницької практики є недобросовісна конкуренція.

Стаття 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» встановлює, що недобросовісною конкуренцією є будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності. Взагалі вказаний Закон містить 15 видів порушень, які кваліфікуються законодавцем як недобросовісна конкуренція. На нашу думку права споживачів можуть порушуватись безпосередньо такими з них: неправомірне використання позначень (ст.4); неправомірне використання товару іншого виробника (ст.5); копіювання зовнішнього вигляду виробу (ст.6); порівняльна реклама (ст.7); дискредитація суб'єкта господарювання (ст.8); досягнення неправомірних переваг у конкуренції (ст.15); поширення інформації, що вводить в оману (ст. 15-1). Як свідчить щорічна звітність АМК України поширення інформації, що вводить в оману є основним серед порушень умов до-

бросчесної конкуренції. «Традиційно, у 2021 році найбільша кількість виявлених та припинених фактів недобросовісної конкуренції» стосувалася порушення ст. 15-1 Закону, яка полягає в отриманні необґрунтованих переваг над конкурентами шляхом введення в оману споживачів» [5].

Такі порушення споживачам виявляти самостійно складно, також як і інші порушення умов добросовісної конкуренції, зокрема щодо неправомірного використання ділової репутації суб'єктів господарювання, неправомірного використання комерційного (фірмового) найменування та відповідних позначень (логотипів).

Права споживачів мають забезпечуватись в організаційно-господарських, внутрішньогосподарських та господарсько-виробничих відносинах, адже як справедливо вказує О.П. Віхров, всі господарські відносини є єдиною цілісною категорією, якій притаманні як певні загальні ознаки, так і внутрішня диференціація [6, с.30-31].

ГК України визначає організаційно-господарські відносини як відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю. «У таких відносинах суб'єкт господарювання (чи інший суб'єкт як учасник господарських відносин) або перебуває у підпорядкуванні суб'єкта організаційно-господарських повноважень, або іншим чином залежить від рішень і дій суб'єкта організаційно-господарських повноважень, не перебуваючи при цьому в його підпорядкуванні.» [7, с. 67].

Виходячи з наведеного безпосередньо реалізація державної політики щодо захисту прав споживачів здійснюється державними органами та органами місцевого самоврядування, які наділені організаційно-господарськими повноваженнями у сфері захисту прав споживачів та реалізують на практиці політику захисту прав споживачів та здійснюють заходи з контролю та управління у цій сфері. Вони впливають на господарську діяльність, через поєднання цілей реалізації споживчої політики і такого її аспекту як захист прав та інтересів споживачів, на основі чого забезпечується досягнення підприємствами цілком конкретного приватного інтересу – прибутку з одночасним досягненням соціальних цілей підприємницької діяльності, в тому числі підвищення рівня життя людей та задоволення їх потреб, що у кінцевому підсумку призводить до розвитку суспільства сталого розвитку. Таким чином, тільки належна реалізація організаційно-господарських повноважень у сфері захисту прав споживачів відповідними державними органами та органами місцевого самоврядування створює основу для впливу на суб'єктів господарювання для забезпечення прав та інтересів споживачів.

Також захист прав споживачів проводиться в організаційно-господарських відносинах, що виникають між саморегулювальними організаціями та суб'єктами господарювання учасниками таких відносин, адже перші можуть приймати обов'язкові для своїх членів правила ведення господарської діяльності та стандарти якості. З метою захисту своїх прав та законних інтересів громадяни, відповідно до положень чинного законодавства можуть об'єднуватись у громадські організації споживачів (об'єднання споживачів). Для забезпечення інтересів та прав споживачів має відбуватись консолідований вплив державних органів, органів місцевого самоврядування, а також саморегулювальних організацій бізнесу та споживачів, який забезпечить дотримання високих стандартів ведення господарської діяльності.

За легальним визначенням, яке використовується у ГК України, господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності (ч.5 ст.3). Як вказує Н.О. Саніахметова «ці відносини складаються при здійсненні господарської діяльності з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг... між рівноправними суб'єктами господарювання, які не підпорядковані один одному».[8, с.642]. Тому на перший погляд може здаватись, що проблема забезпечення прав споживача у таких відносинах відсутня.

Проте існують ситуації за яких неналежне виконання договірних зобов'язань контрагентом суб'єкта господарювання, який реалізує товари, роботи, послуги кінцевому споживачу може призводити до порушення прав останнього. Наприклад, у 2020 році компанія Toyota відкликала близько 5,84 мільйонів автомобілів. Причиною таких дій стало виявлення несправності у автомобілях паливних насосів виробництва компанії Denso. Про відкличну кампанію Toyota зробила оголошення для споживачів через місцевих імпортёрів автомобілів [9].

Також неякісне надання транспортно-логістичних послуг (недотримання умов зберігання або транспортування) може призводити до потрапляння у роздрібну торговельну мережу неякісних продуктів. Тому створення системи контролю за дотриманням вимог щодо якості у господарських договірних зобов'язальних відносинах створює основу для захисту прав споживачів. Запобігти таким порушенням прав споживачів має належна рекламційна робота підприємства-покупця (замовника) та організація контролю якості виконання зобов'язань контрагентом.

Як справедливо вказує С.В. Солодченко «за своїм характером правовідносини, що виникають під час здійснення контрольних функцій суб'єктами господарювання, можуть бути кваліфіковані як зобов'язально-правові» [10, с.8]. Щоправ-

да треба доповнити, що у контексті захисту прав споживачів як елементу господарського правопорядку проведення контролю якості є також і елементом господарсько-виробничих відносин. При цьому ефективне забезпечення дотримання прав споживачів може відбутись тільки у органічному поєднанні господарсько-виробничих та внутрішньогосподарських відносин, з огляду на наступне.

Згідно ч.5 ст.6 Закону України «Про захист прав споживачів» виробник (виконавець) зобов'язаний забезпечити технічне обслуговування та гарантійний ремонт продукції, а також її випуск і поставку для підприємств, що здійснюють технічне обслуговування та ремонт, у необхідному обсязі та асортименті запасних частин протягом усього строку її виробництва, а після зняття з виробництва - протягом строку служби, в разі відсутності такого строку - протягом десяти років. Статтею 7 Закону України «Про захист прав споживачів» на виробника та продавця покладено обов'язок виконання гарантійних зобов'язань. Також статті 8, 9 Закону України «Про захист прав споживачів» передбачають необхідність забезпечити заміну неякісного товару на якісний.

Виконання цих обов'язків може бути реалізовано або через встановлення відповідних господарсько-виробничих відносин між виробником та продавцем, або з суб'єктом господарювання, який здійснює побутовий ремонт. Правовим засобом опосередкування таких відносин є господарський договір. Також реалізація цього обов'язку може відбутись на основі розвитку внутрішньогосподарських відносин шляхом створення відповідних структурних підрозділів у тому числі відокремлених.

Висновки. Попередження порушень прав споживачів вимагає від держави впровадження превентивного підходу для недопущення та попередження таких порушень, що є можливим у межах забезпечення дотримання господарського правопорядку. Для цього держава має забезпечувати дотримання вимог правомірної господарської діяльності, зокрема правил щодо чесної конкуренції та запобігати зловживанню монопольним становищем та іншим видам спотворення конкуренції, а також проявам недобросовісної конкуренції у сферах економічної діяльності, дотичних до споживчої сфери. Також порушення суб'єктом господарювання прав значної кількості споживачів ефективно може усуватись при відновленні правового господарського порядку.

Ці завдання можливо вирішувати тільки за умови запровадження відповідної державної економічної політики. Для забезпечення інтересів та прав споживачів має відбуватись консолідований вплив державних органів, органів місцевого самоврядування, а також саморегулювних органі-

зацій бізнесу та споживачів, який забезпечить дотримання високих стандартів ведення господарської діяльності, що відбувається у організаційно-господарських відносинах. Забезпечення дотримання прав споживачів має проводитись в органічному взаємозв'язку господарсько-виробничих та внутрішньогосподарських відносин, оскільки це дозволяє створити систему дотримання стандартів якості товарів, робіт та послуг, що реалізуються споживачам.

Перспективним напрямом подальших досліджень є визначення господарсько-правових засобів, доцільних для організації внутрішньогосподарських та господарсько-виробничих відносин для захисту прав споживачів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кауфман Джош. МВА в домашніх умовах. Шпаргалки бізнес-практика/пер. з англ. Євгенія Кузнецова. 3-тє вид. Київ. Наш Формат. 2023. 416 с.
2. Кожухівська Р.Б., Транченко Л.В. Поведінка споживачів: навчальний посібник. Умань. ФОП Жовтий О.О. 2014. 360 с.
3. Василенко М.Д. Становлення господарського правопорядку в інноваційній сфері: до визначення пріоритетів. Часопис Київського університету права. 2010. № 2. С. 193-197.
4. Рішення Антимонопольного комітету України від 10.12.2019. №800-р справа № 143-26.13/101-19/45-19. URL: <https://amcu.gov.ua/storage/app/uploads/public/5df/e4e/3d3/5dfe4e3d33093028100625.pdf>
5. Звіт Антимонопольного комітету України за 2021 рік. URL: <https://amcu.gov.ua/storage/app/uploads/public/627/ccb/c10/627ccbc10ef3d640199715.pdf>
6. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини: монографія. Київ: Видавничий Дім «Слово». 2008. 512 с.
7. Бобкова А.Г., Захарченко А.М. Види організаційно-господарських відносин. Право України. 2019. С.65-80.
8. Саніахметова Н.О. Предмет регулювання Господарського кодексу України. Актуальні проблеми держави і права. 2004. С.640-645.
9. Беньковський Роман Toyota відкликає майже 6 млн. Машин. В чому річ? AUTO RIA. 30.10.2020. URL: <https://auto.ria.com/uk/news/autoservice-technology/252132/toyota-otzyvaet-pochti-6-mln-mashin-v-chem-delo.html>
10. Солодченко С.В. Правове забезпечення реалізації контрольних функцій суб'єктами господарювання. Автореферат дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук. Київ. 2019. 18с.

UDC 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.47>

UNFAIR COMPETITION – AN ATTACK ON THE PATRIMONIAL RIGHTS OF NATURAL AND LEGAL PERSONS

Ursu V.,*PhD in law, university professor**ORCID: 0000-0002-0696-4391**e-mail: veaceslavursu1971@gmail.com***Musteața E.,***PhD candidate, PhD School**Criminal science and public law**ORCID: 0000-0002-3864-4384**e-mail: eugeniu.musteata777@gmail.com*

Ursu V., Musteața E. Unfair competition – an attack on the patrimonial rights of natural and legal persons.

The subjects of the economic activity, whether they are natural persons or legal entities, are obliged to exercise their activity in good faith, according to honest usages, respecting the interests of consumers and the requirements of fair competition.

Based on the principles of freedom of trade and freedom of competition, any merchant has the right to attract the clientele of his competitors. Thus, the act of competition, even if it causes damage to some economic agents, is not illegal by itself, but only if the means, acts or facts used to attract customers are unfair.

A basic principle/inherent condition of the market economy is the competition between the companies carrying out economic activity on the respective market, of course when this competition is by the customs and provisions governing the rivalry of competitors.

The present study is intended to analyze the phenomenon of competition through the legislation of the Republic of Moldova that regulates competitive relations, including, addressing issues related to the identification and responsibility of the actors/subjects of competitive relations, the types of legal liability, and the impact of unfair competition on the competitive environment in general and, on the rights and interests of natural and legal persons, but also of the society in particular.

The authors analyzed the provisions of competition legislation to identify the regulatory framework's quality and its deficiencies. For this purpose, the authors analyzed the provisions of the competition law no. 183/2012 and the Republic of Moldova's administrative, contraventional, and criminal Code.

The conclusions reached by the authors revealed a series of legislative loopholes, but also

new research directions that would constitute the basis for certain recommendations and proposals for improving the analyzed normative framework.

Key words: competition, unfair competition, market economy, protection of competition, acts of unfair competition, subjects of unfair competition, competitors, legal liability for unfair competition, anti-competitive practices, limitation of competition.

Урсу В., Мустеата Е. Недобросовісна конкуренція – посягання на майнові права фізичних та юридичних осіб.

Суб'єкти господарювання, фізичні чи юридичні особи, зобов'язані здійснювати свою діяльність добросовісно, відповідно до чесних звичаїв, поважаючи інтереси споживачів та вимоги добросовісної конкуренції.

Виходячи з принципів свободи торгівлі та свободи конкуренції, будь-який торговець має право залучати клієнтуру своїх конкурентів. Таким чином, акт конкуренції, навіть якщо він завдає шкоди деяким економічним агентам, не є незаконним сам по собі, але лише якщо засоби, дії чи факти, використані для залучення клієнтів, є несправедливими.

Основним принципом/невід'ємною умовою ринкової економіки є конкуренція між компаніями, які здійснюють економічну діяльність на відповідному ринку, звичайно, коли ця конкуренція відбувається за звичаями та положеннями, що регулюють суперництво конкурентів.

Дане дослідження має на меті проаналізувати явище конкуренції через законодавство Республіки Молдова, яке регулює конкурентні відносини, включно з вирішенням питань, пов'язаних з ідентифікацією та відповідальністю суб'єктів/суб'єктів конкурентних відносин, видами юридичної відповідальності та вплив недобросовісної конкуренції на конкурентне середовище в цілому

та на права та інтереси фізичних та юридичних осіб, а також суспільства зокрема.

Автори проаналізували положення конкурентного законодавства з метою виявлення якості нормативно-правової бази та її недоліків. З цією метою автори проаналізували положення Закону про конкуренцію № 10. 183/2012 та Адміністративний, протиправний та кримінальний кодекс Республіки Молдова.

Висновки, зроблені авторами, виявили низку законодавчих прогалин, а також нові напрямки досліджень, які стануть основою для певних рекомендацій і пропозицій щодо вдосконалення аналізованої нормативної бази.

Ключові слова: конкуренція, недобросовісна конкуренція, ринкова економіка, захист конкуренції, діяння недобросовісної конкуренції, суб'єкти недобросовісної конкуренції, конкуренти, юридична відповідальність за недобросовісну конкуренцію, антиконкурентні дії, обмеження конкуренції.

Introduction. The Constitution of the Republic of Moldova establishes the fundamental principles regarding property, declaring that in the Republic of Moldova property is public and private, consisting of material and intellectual goods, and that it cannot be used to the detriment of human rights, freedoms, and dignity.

At the same time, the supreme law establishes that the market, free economic initiative, and fair competition are the basic factors of the economy.

In other words, competition is the quintessence of the market economy. It involves and provides the possibility to choose from several alternatives to the offered products or services. Where there is competition, a more efficient allocation of resources is achieved because the producer constantly monitors the ratio between them and the related expenses. However, the producer does not influence the market by himself, but only through the competition relations with other producers which always cause a decrease in prices and implicitly an increase in the market by stimulating purchases.

Competition changes the value system of consumers in the sense of increasing demands, the need for information, and the speed of reorientation towards other providers. In the fight to conquer the market, companies focus on the application of principles and strategies that would allow them to gain dominant market shares in the segments in which they operate, including, to focus on the economic branches that involve the use of high technologies and the reduction gradual of the activities in the declining fields, to raise the quality of the products or offers delivered to the market and to increase the productivity and economic efficiency.

Therefore, the protection of competition is of particular interest at the level of the national and European economy which has faced and is continuously facing the abuse of a dominant position, anti-competitive agreements and concentrations, and unfair practices which result in the deterioration of the competitive environment.

The general content. Considering the above mentioned, the local legislator provided through the provisions of the Constitution of the Republic of Moldova that the economy of the Republic of Moldova is a market economy, of social orientation, based on private property and public property, engaged in free competition. At the same time, the state must ensure the freedom of trade and entrepreneurial activity, the protection of fair competition, and the creation of a favorable framework for the exploitation of all production factors.

As mentioned above, out of the desire to obtain a dominant position in the market, to attract as many customers as possible, and to eliminate current and potential competitors, companies may engage in a series of illegal actions that harm the economic and competitive environment. Unfortunately, these effects are felt not only by other competitors but also by the consumers and even society as a whole. Therefore, all these illegal acts are sanctioned by law.

The requirement for ensuring the protection of fair competition was achieved through the adoption of Competition Law no. 183 of 11.07.2012 (with subsequent amendments and additions) which establishes the legal framework for the protection of competition, including the prevention and countering of anti-competitive practices and unfair competition, of the realization of economic concentrations on the market, establishes the legal framework regarding the activity and competence of the Competition Council and the responsibility for the violation of the legislation in the field of competition. The purpose of this law is to regulate the relations related to the protection, maintenance, and stimulation of competition to promote the legitimate interests of consumers (par. (2) of art.1). At the same time, the state ensures the freedom of entrepreneurial activity, the protection of fair competition and the defense of the rights and interests of businesses and citizens against anti-competitive practices and unfair competition (paragraph (1) of art.3).

From the cited provisions we will draw the conclusion that the mentioned legislation ensures the promotion and protection of the legitimate rights and interests of both consumers (defined in the law *as a user, directly or indirectly, of products, including a manufacturer that uses products for processing, a wholesaler, a retailer or final consumer*), *as well as of businesses (presumed competitors and which are defined as an independent business that*

is active on a relevant market, including potential competitors), both targeted subjects being natural persons as well as legal entities. In the indicated scenarios, we assume the “passive” subjects of unfair competition, in other words, natural and legal persons who bear unfavorable consequences, whose rights and legitimate interests are the object of the protection of the above-mentioned law, and who are affected/prejudiced by competition practices and actions/inactions unfair, including those of restricting, preventing or distorting competition, in general.

The law defines the notion of **competition** as an economic rivalry, existing or potential, between two or more independent enterprises on a relevant market, when their actions effectively limit the possibilities of each of them to unilaterally influence the general conditions of circulation of products on that market, stimulates technical-scientific progress and the increase of consumer welfare, **unfair competition** representing any action, carried out by enterprises in the process of competition, which is contrary to honest practices in the economic activity.

All actions or inactions that have as their object or have or may have the effect of restricting, preventing, or distorting competition, as well as actions of unfair competition, fall under the scope of the mentioned law. More than that, the provisions of this law also apply to the listed acts committed on the territory of the Republic of Moldova, as well as those committed outside the territory of the country when they produce or can produce effects on the territory of the Republic of Moldova.

Analyzing the above provisions, we can conclude that as active subjects of competition, implicitly and unfairly, enterprises are identified (physical and legal entities, taking into account the civil legislation of the Republic of Moldova in force, defined in law no. 183/2012 as any entity that carries out an economic activity, regardless of its legal status and the way it is financed) and which in the process of its economic activity enters into competition reports, also has the status of a competitor.

Thus, a company competitor can present itself either as a passive subject (in the sense described in the text above) or as an active subject of unfair competition. In the first case, it is assumed that the subject practices honest economic activity under customs and is disadvantaged by another enterprise that commits acts of unfair competition, the latter having the aforementioned quality of the active subject.

The analyzed law expressly indicates the active subjects (as we called them) in art. 2 which establishes its scope, namely:

a) legal entities registered in the Republic of Moldova or other states, as well as natural persons;

b) authorities of the central or local public administration, to the extent that they, through decisions issued or acts adopted, intervene on the market, directly or indirectly influencing competition, except for situations when such measures are taken in the application of other laws or for the defense of a major public interest.

Under the scope of this law also fall the persons assimilated to the public authorities who exercise public powers or use the public domain, being empowered by law to provide a service of public interest (para. (2) of art. 2) and the enterprises to which the task has been assigned to manage the services of general economic interest and the enterprises that have the character of a tax monopoly are subject to the provisions of this law and, in particular, to the competition rules to the extent that the application of these provisions do not prevent, in law or fact, the fulfillment of the special mission that they were entrusted (par. (3) of art. 2).

A basic principle of competition consists in the fact that it is forbidden for businesses to exercise their rights to restrict competition and harm the legitimate interests of the consumer (para. (2) of art. 3). To comply with it, the law expressly lists the actions or inactions of public authorities that are prohibited and have or may have the effect of restricting, preventing or distorting competition. Thus, the following actions or inactions expressly provided for in para. (2) of Art. 12 of the competition law:

a) limiting the rights of procurement or marketing enterprises;

b) establishing discriminatory conditions or granting privileges for the activity of enterprises, if they are not provided for by the law;

c) the establishment of prohibitions or restrictions, not provided for by the law, for the activity of enterprises;

d) imposing, directly or indirectly, enterprises to associate or concentrate in any form.

The actions or inactions provided for in paragraph be carried out. (2) can be carried out under the terms of Law no. 212/2004 regarding the state of emergency, siege, and war regime.

For the existence, operation, and consolidation of a true market economy, which ensures the progress of society, the development, and modernization of production and distribution, it is very important to create and exist in a functional competitive environment, the latter representing the essential condition for the former. The basic goal of the market economy is to satisfy the interests, first of all, of consumers, competition policy being only a means to achieve the stated goal. Therefore, it is necessary to respect the loyal behaviors of enterprises (competitors) that tend to gain more favorable positions in the market, promote their products and services, raise their turnover, etc.

From this point of view, competition can be defined as the set of relationships between economic agents generated by their desire to obtain the best possible place on the market and the most advantageous price. Seen from an economic point of view, competition is always related to market transactions, supply and demand, and the exchange process.

Thus, competition is closely related to freedom of choice. Competition is the most important force that animates the market economy and gives it viability and movement.

Private property generates free initiative, competition is the active form of free initiative, which constitutes, in turn, an essential feature of the market economy, whose mechanism is competitive. It represents the open confrontation, the rivalry between economic agents, sellers, and bidders to attract customers to their side. At the same time, competition expresses the specific interested behavior of all the subjects on the property, behavior that is carried out differently, depending on the competitive framework and the particularities of the various markets."

If we are to define competition policy, we will say that it is a set of regulations, objectives, and institutions that act to ensure a normal competitive climate, in which economic agents can express themselves freely, based on their own decisions and oriented behaviors systematically to obtain value advantages, as an expression of the efficiency of their activity on the considered market.

Exercising competition is a right of all economic agents. Like any right recognized and protected by law, the right to competition must be exercised in good faith and according to honest customs without infringing the rights and freedoms of economic agents as well as citizens.

Therefore, the indicated subjects may commit acts that have or may have the effect of restricting, preventing, or distorting competition, as well as acts of unfair competition.

The first set of acts that the law prohibits is committed in the "legal" field, that is, in the conditions when competing enterprises operate according to the established rules, only that certain subject (indicated, both in the law and by us) pursue the goal of restricting, prevent or distort competition and for this purpose commit, in some cases abuse of power or service, in other cases - excess of power or exceeding the duties of the service.

Acts of unfair competition, forbidden to be committed, also fall under the scope of law no. 183, these being described in articles 14-19. Thus, the following facts will constitute unfair competition:

1. Discrediting competitors (art. 15);
2. Instigating the termination of the contract with the competitor (art. 16);
3. Obtaining and/or illegal use of the competitor's commercial secret (art. 17);
4. Misappropriation of the competitor's clientele (art. 18);
5. Confusion (art. 19).

Those acts are prohibited from being committed and their commission will be punished according to the mentioned law. At the same time, criminal legislation also provides for liability and criminal punishment for crimes committed in the field of competition.

Thus, art. 246 of the Criminal Code establishes liability and criminal punishment for limiting free competition and art. 2461 of the Civil Code punishes acts of unfair competition.

The provision of art. 2461 of the Civil Code provides that any act of unfair competition, including:

- a) creating, by any means, confusion with the enterprise, with the products, or with the industrial or commercial activity of a competitor;
- b) spreading, in the trade process, false statements that discredit the company, products, or entrepreneurial activity of a competitor;
- c) misleading the consumer regarding the nature, manufacturing method, characteristics, usability, or quantity of the competitor's goods;
- d) using the company name or trademark in a way that confuses with those used legitimately by another economic agent;
- e) comparing for advertising purposes the goods produced or sold by an economic agent with the goods of other economic agents

are punished with a fine from 3000 to 4000 conventional units or with imprisonment of up to 1 year, with a fine, applied to the legal person, from 3500 to 5000 conventional units with the deprivation of the right to exercise a certain activity for a period of at 1 to 5 years.

We note that the list of actions that constitute unfair competition is listed in the provision of art. 2461 of the Civil Code is not exhaustive, if we refer to the interpretation of the norm, because the legislator uses the phrase "*price act of unfair competition, including*". Therefore, the necessary conclusion is that the legislator has described in the provision of the legal-penal norm only the most important, or the most widespread factual ways of committing unfair competition. That is, the perpetrator can commit any act of unfair competition, including those listed in the provision. What are the facts prohibited by law no. 183, I have indicated in the text above, and for a better understanding of their essence, we will present them in the following table, comparing them with those described in art. 2461 hp.

Art.15 Discrediting competitors, i.e. defaming or endangering their reputation or credibility by: a) the spread by an enterprise of false information about its activity, about its products, intended to create a favorable situation for it about some competitors; b) the spreading by an enterprise of false statements about the activity of a competitor or about its products, statements that harm the activity of the competitor. Article 16 instigating, in the interest or the interest of third parties, the unjustified termination of the contract with the competitor of another company, the failure to fulfill or the improper fulfillment of the contractual obligations towards the respective competitor by granting or offering, directly or indirectly, material rewards, compensations or other advantages to the company party to the contract.	b) spreading, in the trade process, false statements that discredit the company, products, or entrepreneurial activity of a competitor;
Art.17 is the obtaining and/or use by an enterprise of the information that constitutes the competitor's trade secret, without his consent, if they have or may harm the legitimate interests of the competitor.	
Art.18 diversion of the competitor's clientele carried out by enterprises by misleading the consumer regarding the nature, method, and place of manufacture, the main characteristics, including the use, the quantity of the products, the price, or the method of calculating the price of the product.	c) misleading the consumer regarding the nature, manufacturing method, characteristics, usability, or quantity of the competitor's goods;
Art. 19. Confusion, i.e. any actions or facts that are likely to create, by any means, a confusion with the enterprise, products, or economic activity of a competitor, carried out by: a) the illegal, full, or partial use of a trademark, service emblems, company names, an industrial design or model, or other objects of industrial property likely to create confusion with those used legally by another enterprise ; b) illegal copying of the shape, packaging, and/or external appearance of a company's product and placing that product on the market, illegal copying of a company's advertising, if this has or may harm the competitor's legitimate interests.	a) creating, by any means, confusion with the enterprise, with the products, or with the industrial or commercial activity of a competitor; d) using the company name or trademark in a way that confuses with those used legitimately by another economic agent; e) comparing for advertising purposes the goods produced or sold by an economic agent with the goods of other economic agents
Competition Law no. 183/2012	Criminal Code, art. 2461

It is easy to see that the legislator was not consistent when he adopted the invoked normative acts, the content of the norms not being identical. In addition, the criminal law describes the composition of the crime from art. 246¹ of the Criminal Code as a formal one, the criminal liability occurring from the moment when the perpetrator committed one of the actions described in the provision and does not condition the criminal liability with the occurrence of damages of a certain degree and nature, caused either to competing businesses or to consumers.

It is not clear when the subjects of the competition reports will bear responsibility according to competition law no. 183 and when they will be liable for criminal liability according to the criminal legislation of the Republic of Moldova and who these subjects are.

Article 12 of law no. 183 provides that they prohibited any actions or inactions of the public authorities that restrict, prevent, or distort competition and under the scope of this article fall the public authorities defined in the sense of the provisions of the Administrative Code (the Administrative Code defines a public authorities according to art.7 according to which "public

authority is considered any organizational structure or body established by law or by another normative act, which acts as a public authority to achieve a public interest").

Likewise, in art. 12 of the competition law it is provided that the powers of public authorities are carried out contrary to the provisions of para. (2) constitute violations of the present law (par. (4) art. 12) and that the persons with responsibility within the public authorities are liable by the provisions of the Contravention Code (par. (5) art. 12).

At the same time, paragraph (5) of art. 67 of the law no. 183 provides "By way of derogation from the Contraventional Code, the fines for the violation of the competition legislation are established according to this law."

Article 14 of law no. 183 prohibits actions of unfair competition and provides that in case of detection of unfair competition actions, by decision of the Plenary of the Competition Council, the enterprise is sanctioned according to this law and/or obliged to cease the respective actions (par. (9) art. 14).

At the same time, art. 77 of law no. 183 regulates the disclosure of unfair competition

establishing that “through the derogation from the criminal law, committing the acts of unfair competition prohibited in art. 15-19 of this law are sanctioned by the Competition Council with a fine of up to 0.5% of the total turnover achieved by the company in question in the year preceding the sanction and the basic level of the fine for unfair competition is determined in depending on the gravity and duration of the act”.

Regarding the subject of criminal liability, the criminal law admits the criminal liability of legal entities, except for public authorities (par. (3) art. 21), while law no. 183 recognizes public authorities as they are defined in the administrative code (Criminal Code does not contain a definition of the notion of public authorities), as subjects of liability, because they can commit acts aimed at limiting competition but also actions of unfair competition.

Finally, we will state some general conclusions that we reached in the process of perfecting this article, namely:

1. Competition is the essence of the market economy, therefore it must and is protected by adopting a legal framework in force which has been partially analyzed in this study. The state, through the provisions of the invoked legislation, aims to stimulate free competition that would effectively limit the possibilities of companies (natural and legal persons) operating on the market to unilaterally influence the general conditions of circulation of products on the respective market, would stimulate technical-scientific progress and growth consumer welfare, including, to protect by available means free competition and to sanction unfair competition and anti-competitive practices;

2. Legal liability occurs for the following activities committed by competitors on the market, but also for public authorities (named as such in competition law no. 183):

- **Anti-competitive practices are defined** as “anti-competitive agreement, the decision of the association of enterprises, concerted practice, abuse of a dominant position, action or inaction of public authorities to restrict competition prohibited by law”. Anti-competitive agreements, in particular those that: establish, directly or indirectly, the purchase or sale prices or any other trading conditions; limit or control production, marketing, technical development, or investment; divide markets or sources of supply; participate with rigged bids in auctions or any other form of bid competition; applies, in relations with commercial partners, unequal conditions for equivalent services, thus creating a competitive disadvantage for them; conditions the conclusion of contracts for acceptance by the partners of additional services which, by their nature or under commercial usages, are not related to the subject of these contracts, including, anti-competitive agreements of minor importance are prohibited.

- **any actions or inactions of public authorities that restrict, prevent, or distort competition**, such as: limiting the rights of procurement or marketing companies; establishing discriminatory conditions or granting privileges for the activity of enterprises, if they are not provided for by law; the establishment of prohibitions or restrictions, not provided for by law, for the activity of enterprises; imposing, directly or indirectly, enterprises to associate or to concentrate in any form.

- **Unfair competition actions**, including, discrediting competitors; initiating the termination of the contract with the competitor, obtaining and/or illegal use of the competitor’s commercial secret, diverting the competitor’s clientele, and confusion.

3. Subjects who commit the actions/inactions listed above will bear liability that we will conventionally call administrative, including contraventional and criminal:

- **administration**, for the reason that according to art. 32 paragraph (2) of the competition law, the Competition Council is vested with the power of decision, regulation, prohibition, intervention, inspection, and sanctioning, within the limits established by the legislation, respectively, it can apply sanctions in the form of a fine through the decisions of the Plenary of the Competition Council (art. 46 of the law (decision Plenary being an administrative act)), the fine as a sanction is also established and calculated by the Competition Council, by way of derogation from the Contravention Code (art. 67 of the Competition Law). More than that, the decisions by which the Plenary of the Competition Council applied a fine or a compulsory penalty can be challenged directly in court, under the provisions of the Administrative Code, without observing the prior procedure (par. (1) art. 78).

- The criminal code contains a general norm, namely art. 3305 which provides contraventional liability for violation of competition legislation, establishing that the actions or inactions of persons with responsibility within central and local public administration authorities and institutions, of members of collegial bodies, of restricting, preventing or distorting competition, established by the decision of the Competition Council, are sanctioned with fine from 100 to 150 conventional units applied to the natural person, with fine from 100 to 300 conventional units applied to the person with a responsible position.

- Regarding criminal liability, this is established by art. 2461 of the Civil Code. At the same time, according to art. 77 of the competition law by derogation from the criminal law, committing the acts of unfair competition prohibited in art. 15-19 of this law are sanctioned by the Competition Council with a fine of up to 0.5% of the total turnover achieved by the company in question in the year preceding the sanctioning. The basic level

of the fine for unfair competition is determined according to the gravity and duration of the act.

- At the same time, according to para.(2) of art. 77 the damage caused as a result of the actions found as unfair competition is to be repaired, per the provisions of the Civil Code, by the company that caused it. We can state that the subjects will also bear civil liability for the commission of unfair competition actions because the settlement of the case will also be carried out according to the rules of civil procedure. Article 80 para. (3) provides that if any of the unfair competition actions cause patrimonial or moral damages, the injured party has the right to address the competent court with an appropriate civil liability action.

4. I mentioned that according to the competition law, the subjects of unfair competition actions and anti-competitive practices are designated, among other enterprises registered in the Republic of Moldova or other states and natural persons, central or local public administration authorities defined under the provisions of the Administrative Code (according to art. 7 of the Administrative Code "Public authority is considered any organizational structure or body established by law or by another normative act, which acts as a public power to achieve a public interest"). At the same time, both the Contraventional Code and the Criminal Code exempt public authorities as potential subjects of crimes or contraventions, implicitly, of contraventional or criminal liability (art. 21 CP and Art. 17 Ccontr). Both in the case of the Criminal Code and the contraventional Code, the legislator considers legal entities (except for public authorities), noting that the criminal liability of the legal person does not exclude the liability of the natural person for the crime committed, similarly -the contraventional liability of the legal person does not exclude the liability of the natural person or, as the case may be, of the person with the responsibility function for the committed contravention.

5. Another identified conclusion would be the fact that the analyzed law (no. 183/2012) recognizes public authorities as subjects of anti-competitive practices, including unfair competition, or the latter do not participate in economic relations as competitors. The legislation in force empowers the public authorities with other powers, including, ensuring the monitoring of the market and economic activity, compliance with the legislation, including, in the field of competition, the granting of support to loyal competitors, the allocation of subsidies and the regulation of investments, etc. If the public authorities favor certain competitors through the actions described in the law, they pursue the goal of limiting competition by restricting, preventing, or distorting competition, while, according to its law, they should ensure the protection of competition, the stimulation of "healthy", fair competition. We

believe that the law must be amended in the sense of exempting public authorities from any type of liability, or in this case, the legislator would not be consistent in promoting the policy in the matter of the legal liability of the mentioned subjects. Accordingly, it would be necessary to make appropriate changes in other normative acts, including those analyzed by us.

6. We believe that the mentions of the legislator in the law no. 183/2012 regarding the derogations from the contravention or the criminal code refer to the pecuniary sanctions applicable to the subjects of the acts of unfair competition or anti-competitive practices, in this case to the amounts of the fines and their calculation method (legislation criminal and misdemeanor fines provide for other limits of the fine as a criminal or misdemeanor penalty, etc.) and that the respective derogations do not concern the general and special principles of the individualization of punishments, the subjects of misdemeanor and criminal liability or other legal institutions. Otherwise, the general and special principles of criminal and misdemeanor law will be flagrantly violated.

The general conclusion is that the anti-competitive legislation in force is not without shortcomings and imperfections and that additional studies are needed to identify certain recommendations and proposals for the improvement and adjustment of the corresponding regulatory framework.

REFERENCES:

1. Constitution of the Republic of Moldova No. 1 of 29-07-1994, Published: 29-03-2016 in Official Gazette No. 78 art. 140, (https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=111918&lang=ro).
2. The Criminal Code of the Republic of Moldova No. 218 of 10-24-2008, Published: 03-17-2017 in Official Gazette No. 78-84 art. 100, (https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=140254&lang=ro#).
3. Administrative Code of the Republic of Moldova No. 116 of 19-07-2018, Published: 17-08-2018 in Official Gazette No. 309-320 art. 466, (https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=16072&lang=ro).
4. The Criminal Code of the Republic of Moldova No. 985 of 18-04-2002, Published: 14-04-2009 in Official Gazette No. 72-74 art. 195, (https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=109495&lang=ro).
5. Competition Law no. 183 of 11.07.2012 (with subsequent amendments and additions), published according to art. II para. (4) of Law no. 199/2023, Official Gazette of the Republic of Moldova, 2023, no. 322-324, art. 575; in force 18.09.2023; (https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=139070&lang=ro#).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.48>

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА АНТИКОНКУРЕНТНІ УЗГОДЖЕНІ ДІЇ У ФОРМІ СПОТВОРЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ТЕНДЕРІВ, ТОРГІВ, АУКЦІОНІВ, КОНКУРСІВ ЯК ПРОЯВ УЗГОДЖЕНОЇ ПОВЕДІНКИ УЧАСНИКІВ ЗАКУПІВЕЛЬ

Швидка Т.І.,

докторка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Харків, Україна,

адвокат

ORCID: 0000-0002-6152-2705

e-mail: Raketa7770@gmail.com

Швидка Т.І. Господарсько-правова відповідальність за антиконкурентні узгоджені дії у формі спотворення результатів тендерів, торгів, аукціонів, конкурсів як прояв узгодженої поведінки учасників закупівель.

Стаття присвячена розгляду питання узгодженої поведінки учасників та замовників публічних закупівель. Обґрунтовано необхідність дотримання принципів конкурентності у процедурі публічних закупівель. Ключовим моментом при проведенні закупівель є дотримання умов конкурентного відбору переможця закупівель, усунення можливості перемоги «потрібних» учасників та подолання корупції і спекуляцій. Регулювання механізмів здійснення публічних закупівель є поєднанням господарсько-правового та адміністративного правового аспекту. Відносини, які виникають в процесі здійснення закупівель мають різні аспекти правового регулювання, так само і суб'єктами правопорушень у цій сфері можуть бути як суб'єкти господарювання, так і органи державної влади, місцевого самоврядування, управління й контролю. Доведено, що публічні закупівлі передбачають собою конкурентний відбір переможця, з дотриманням усіх інших принципів закупівель, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі». Наголошено, що основна мета Закону «Про публічні закупівлі» - забезпечення ефективних та прозорих закупівель, створення конкурентного середовища в сфері публічних закупівель, запобігання корупції та розвиток чесної конкуренції. Державні установи повинні здійснювати закупівлі відповідно до особливих вимог конфіденційності та безпеки, а також з урахуванням національних інтересів. Аргументовано, що на сьогодні сфера публічних закупівель є досить корумпованою, та зафіксовано багато випадків порушень основних базових принципів Закону, що призводить до спотворення результатів тендерів, торгів, аукці-

онів конкурсів. Спотворення відбувається через узгоджену поведінку учасників закупівель, або учасників та замовників. Тобто узгоджені дії можуть бути вертикальні та горизонтальні, також можуть мати місце змішані та конгломератні дій. Будь-яка узгоджена поведінка при здійсненні публічних закупівель, порушує умови конкуренції, є забороненою та тягне за собою відповідальність згідно із законодавством України. У статті наголошено на тому, що доведення факту змови при здійсненні закупівель та реальне притягнення до відповідальності порушників є складним питанням, що потребує удосконалення як з точки зору теоретичних моментів, так і процесуальних. Звісно, держава заінтересована у забезпеченні прозорого здійснення публічних закупівель, а досягти такого можна завдяки запровадженню чіткого механізму, подолання корупційної складової. Аргументовано, що важливу роль у даному інституті відіграють регулювання і контроль з боку державних органів. Держава діє як особливий замовник, який є виразником публічних інтересів. Використання такого правового інструменту, як публічні закупівлі товарів, робіт і послуг дає державі право обрати суб'єктів господарювання, які виконуватимуть державне замовлення на найвигідніших умовах ринку, на засадах додержання умов конкурентності. На жаль, не завжди можна спостерігати чесні та справедливі закупівлі.

Акцентовано увагу, що подолання великої кількості змов у сфері публічних закупівель та забезпечення дотримання принципів чесної конкурентної боротьби при здійсненні закупівель, є одним із завдань Антимонопольного комітету України, як органу оскарження публічних закупівель. Проте проблемними залишаються питання боротьби та впровадження дієвих механізмів запобігання виникнення змов між суб'єктами публічних закупівель, та як наслідок процесу-

альних аспектів щодо оскарження та притягнення правопорушників до відповідальності за узгоджені дії, що призвели до спотворення результатів тендерів (торгів).

Ключові слова: антиконкурентні узгоджені дії; економічна конкуренція; торги; тендери; конкурсні процедури; публічні закупівлі; замовник; учасник торгів, спотворення результатів тендерів, торгів, аукціонів, конкурсів, господарсько-правова відповідальність

Shvydka T. Economic and legal responsibility for anti-competitive concerted actions in the form of correction of the results of tender, bids, auctions, competitions as a manifestation of concerted behavior of procurement participants.

The article is devoted to consideration of the issue of coordinated behavior of participants and customers of public procurement. The need to observe the principles of competition in the public procurement procedure is substantiated. The key point in conducting procurement is compliance with the conditions of competitive selection of the procurement winner, elimination of the possibility of victory of the "necessary" participants and overcoming corruption and speculation. Regulation of public procurement mechanisms is a combination of economic and legal and administrative legal aspects. Relations that arise in the process of procurement have different aspects of legal regulation, as well as the subjects of offenses in this area can be both business entities and bodies of state power, local self-government, management and control. It has been proven that public procurement involves a competitive selection of the winner, in compliance with all other procurement principles stipulated by the Law of Ukraine "On Public Procurement". It was emphasized that the main purpose of the Law "On Public Procurement" is to ensure effective and transparent procurement, create a competitive environment in the field of public procurement, prevent corruption and develop fair competition. Public institutions must make purchases in accordance with special requirements of confidentiality and security, as well as taking into account national interests. It is argued that today the field of public procurement is quite corrupt, and many cases of violations of the main basic principles of the Law have been recorded, which leads to the distortion of the results of tenders, trades, and auctions. Distortion occurs due to the concerted behavior of procurement participants, or participants and customers. That is, concerted actions can be vertical and horizontal, mixed and conglomerate actions can also take place. Any concerted behavior during public procurement violates the terms of competition, is prohibited and entails liability in accordance with

the legislation of Ukraine. The article emphasizes that proving collusion in procurement and actually bringing violators to justice is a complex issue that requires improvement both from the point of view of theoretical points and procedural aspects. Of course, the state is interested in ensuring transparent implementation of public procurement, and this can be achieved thanks to the introduction of a clear mechanism to overcome the corruption component. It is argued that regulation and control by state bodies play an important role in this institute. The state acts as a special customer, which is an expression of public interests. The use of such a legal instrument as public procurement of goods, works and services gives the state the right to choose business entities that will fulfill the state order on the most favorable market terms, on the basis of compliance with the terms of competition. Unfortunately, it is not always possible to observe honest and fair procurement.

Attention was drawn to the fact that overcoming a large number of conspiracies in the field of public procurement and ensuring compliance with the principles of fair competition during procurement is one of the tasks of the Antimonopoly Committee of Ukraine, as a public procurement appeals body. However, issues of combating and implementing effective mechanisms to prevent the occurrence of collusion between public procurement entities and, as a consequence, procedural aspects regarding appeals and prosecution of offenders for concerted actions that led to the distortion of the results of tenders (tenders) remain problematic.

Key words: anti-competitive concerted actions; economic competition; auction; tenders; competitive procedures; public procurement; customer; bidder, falsification of the results of tenders, trades, auctions, contests, economic and legal responsibility.

Постановка проблеми. Розглядаючи інститут публічних закупівель з точки зору господарсько-правового аспекту, та наголошуючи на такій важливій складовій закупівель як «дотримання умов конкурентного відбору переможця», як одного із головних принципів закупівель, необхідно зосередити увагу на тому, що порушення даного принципу призводить до спотворення результатів закупівель. Спотворення результатів торгів (тендерів, аукціонів, конкурсів) є проявом антиконкурентної узгодженої поведінки, що підриває головне призначення закупівель - вибір переможця на чесних та конкурентних засадах.

Порівняно невелика відповідальність, наявність законодавчих прогалин є факторами, що обумовлюють розповсюдженість такого господарського правопорушення як спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, боротьба з яким має здійснюватися через співпрацю між науков-

цями та законодавцем з метою підготовки ґрунтовної нормативної основи попередження та протидії вчиненню зазначеного правопорушення.

Обрана тема статті характеризується недостатньою науковою розробленістю, зокрема наразі існує потреба у подальших дослідженнях з метою визначення поняття «спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів», шляхів мінімізації та подолання аналізованого явища.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Сфера публічних закупівель є досить актуальною серед науковців, її досліджують економісти та дослідженню складу, передумов та проблематики вчинення антиконкурентних узгоджених дій у формі спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, механізму, присвятили свої праці такі науковці-правники як О. М. Клименко, М. Ю. Покальчук, О.П. Віхров, В.К. Малолітнева, Я.В. Петруненко, А.О. Олефір, О.Л. Юдицький, А.О. Сошніков та ін. Проте дане питання залишається наразі актуальним, враховуючи статистику правопорушень згідно із даними звіту Антимонопольного комітету України за останні роки.

Мета статті. Проаналізувати законодавче регулювання публічних закупівель та прогалини у діючому законодавстві, віднайти шляхи удосконалення законодавчого регулювання механізму здійснення закупівель та застосування превентивних дієвих методів боротьби із узгодженою поведінкою суб'єкта закупівель. Виокремлення шляхів попередження його вчинення та протидії у разі виявлення ознак складу досліджуваного правопорушення у поведінці учасників публічних закупівель, є нагальною проблемою сучасності.

Виклад основного матеріалу. Забезпечення економічної конкуренції, змагальності між суб'єктами господарювання при здійсненні закупівель з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням, чесна боротьба за найвигіднішу позицію – все це основні умови здійснення публічних закупівель. Метою закупівель є обрання переможця за його реальні переваги – ціну та якість. Добросовісність економічної конкуренції є основною передумовою нормального функціонування сфери господарювання.

Останнім часом значної поширеності набуло порушення правових засад економічної конкуренції, що виявляється, зокрема у формі недобросовісної конкуренції, зловживання монополією (домінуючим) становищем на ринку, антиконкурентних узгоджених дій, а саме тих, що здійснюються шляхом спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, негативно впливаючи на сферу публічних закупівель.

Процес публічних закупівель являє собою взаємодію суб'єктів господарювання та владних суб'єктів, у процесі якої вони зобов'язані дотри-

муватися низки нормативних положень, аби у результаті було досягнуто максимальної економії, ефективності та пропорційності. Надзвичайно важливим під час їх проведення є забезпечення конкуренції між суб'єктами господарювання та дотримання принципів здійснення публічних закупівель.

Одним з проявів антиконкурентних узгоджених дій учасників публічних закупівель чинним законодавством визнається спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів. Згідно із ч. 1 ст. 5 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», узгодженими діями є укладення угод (незалежно від форми), прийняття у будь-якій формі рішень або будь-яка інша погоджена поведінка (дія чи бездіяльність) суб'єктів господарювання [1]. Відповідно до ч. 1 ст. 6 вищезгаданого Закону, антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії суб'єктів господарювання, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення або обмеження конкуренції, зокрема у формі спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів (п. 4 ч. 2 ст. 6 Закону) [1].

Також дії щодо недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції можуть вчинятися й публічно-владними суб'єктами, що впливає з приписів ст. 15 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», шляхом прийняття нормативних актів, надання вказівок, укладення угод, вчинення інших дій чи бездіяльності [1].

Аналізуючи наведені вище нормативні положення, можна дійти висновку, що окреслені дії можуть здійснюватися як суб'єктами господарювання, так і органами державної влади, місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю [1].

Необхідно зазначити, що наразі чинне законодавство не закріплює визначення поняття «спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів», у результаті чого воно доволі широко тлумачиться на розсуд Антимонопольного комітету, як органу, уповноваженого розглядати скарги щодо порушення процедури публічної закупівлі [2, с. 216]. Саме тому доцільно визначити згаданий вище термін як дії учасників закупівель, пов'язані з взаємодією між ними з метою порушення засад конкурентного законодавства шляхом перешкоджання чесному визначенню переможця торгів.

Розглядаючи механізм спотворення результатів тендерів, торгів, аукціонів, необхідно зазначити, що він являє собою дії учасників публічних закупівель, спрямовані на досягнення змови задля отримання безпідставних переваг та обходу належної конкурентної процедури закупівлі. Виокремлюють низку типових способів спотворення результатів тендерів, торгів, аукціонів як прояву антиконкурентних узгоджених дій (наведений нижче перелік не є вичерпним):

а) «карусель переможців», що характерно для ситуацій, за яких протягом певного періоду часу проводиться сукупність процедур з метою закупівлі схожих або однакових робіт, товарів та послуг, наприклад, для реалізації програм розвитку комунальної інфраструктури у декількох населених пунктах в межах однієї адміністративно-територіальної одиниці, підготовки навчально-виховних заходів до нового навчального року тощо [3, с. 45].

Основними ознаками, що свідчать про факт змови є: участь одних і тих самих учасників (або групи учасників) у всіх конкурсних процедурах, члени цієї групи виграють значну кількість конкурсів із закупівлі однакових або подібних товарів, робіт, послуг [3, с. 45];

б) компенсація співучаснику з боку переможця, що найчастіше трапляється у випадках, коли предметом закупівлі є специфічні товари, роботи, послуги, через що такі тендери не є поширеними, саме тому учасники змови домовляються, що переможець надасть їм компенсацію, зокрема у вигляді частини замовлення [3, с. 45];

в) неправдоподібна схожість пропозицій, у разі закупівлі робіт, що можуть бути виконані у різний спосіб, проте пропозиції учасників зводяться до одного чи небагатьох можливих способів, різниця між якими буде проявлятися лише в ціні. В описаній ситуації, в основі тендерних пропозицій всіх учасників змови – єдиний зразок, тобто документи, підготовлені одним учасником, яким притаманні спільні індивідуальні ознаки у вигляді незвичної конструкції речень, арифметичних, граматичних, технічних помилок, вживання рідковживаних термінів тощо [3, с. 46];

г) завищення цінових пропозицій, що проявляється через подання учасниками значно вищих цінових пропозицій, ніж дійсна вартість товарів, робіт, послуг. Виявити факт змови у даному випадку можливо шляхом порівняння цінових пропозицій учасників щодо предмета закупівлі та ринкових цін на нього, або ж на основі незалежної оцінки експерта.

Очевидним є факт змови у разі, якщо учасники не надали належного обґрунтування заявленої ціни (воно є непереконалим) або ж таке обґрунтування взагалі відсутнє [3, с. 45].

Варто додати, що вірогідність змови між учасниками закупівель підвищується у разі, якщо предмет закупівлі не може бути представлений широким колом учасників (наприклад, закупівля робіт та послуг щодо проектування та будівництва залізничних колій, електростанцій, мостів), адже у такому випадку підвищується впевненість учасників у тому, що їх наміри не будуть розкриті, і навпаки, чим більша кількість учасників, що можуть представити відповідні товари, роботи, послуги, тим більшим є ризик викриття протиправних дій [3, с. 46].

Спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів являє собою господарське правопорушення, що є формою здійснення антиконкурентних узгоджених дій. Правові наслідки його вчинення визначаються Законами України «Про захист економічної конкуренції» (від 11.01.2001 року), «Про публічні закупівлі» (від 25.12.2015 року) [6]. Зокрема відповідно до ст. 52 ЗУ «Про захист економічної конкуренції» [1], вчинення антиконкурентних узгоджених дій тягне за собою відповідальність для винних суб'єктів у вигляді штрафу у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, який передував року, в якому накладається штраф [1]. Доцільно зазначити, що ефективність даної міри покарання для суб'єктів, винних у спотворенні результатів торгів, тендерів, аукціонів є сумнівною з огляду на розповсюдженість правопорушення.

У разі підозри щодо наявності змови між учасниками публічних закупівель, яка може спричинити спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, відповідні суб'єкти можуть звернутися зі скаргою до Антимонопольного комітету України, уповноваженого накладати стягнення на осіб, винних у порушенні конкурентного законодавства.

Варто додати, що згідно з положеннями ч. 4 ст. 17 ЗУ «Про публічні закупівлі», вчинення антиконкурентних узгоджених дій, проявом яких є спотворення результатів тендерів суб'єктом господарювання (учасником), що притягувався до відповідальності за дане правопорушення протягом останніх трьох років є підставою для прийняття замовником рішення про відмову в участі у процедурі закупівлі, з подальшим обов'язковим відхиленням тендерної пропозиції або ж відмови в участі у переговорній процедурі закупівлі [4]. Значення такого обмеження полягає у тому, що законодавець намагається додатково захистити конкурентне середовище та справити виховний вплив на порушника, для того, аби уникнути у майбутньому повторення правопорушення.

Питання протидії та попередження даного різновиду антиконкурентних узгоджених дій в умовах сьогодення залишається невирішеним, про що свідчить кількість справ, які перебувають на розгляді Антимонопольного комітету України. Згідно зі Зведеними відомостями на офіційному веб-порталі АМКУ, у період з 2020 року по 2023 рік, було розглянуто більше 1000 скарг щодо спотворення результатів торгів. Надалі його рішення нерідко оскаржуються до суду на підставі положень ст. 59 ЗУ «Про захист економічної конкуренції», яка закріплює підстави для зміни, скасування чи визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України [1].

Значна кількість випадків спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів пов'язана з системними недосконаlostями законодавчого регулювання боротьби з антиконкурентними узгодженими діями у сфері публічних закупівель, незначним розміром відповідальності суб'єктів правопорушення. З метою подолання окресленої вище проблеми доцільно вжити наступних заходів:

1) розробити та прийняти Конкуренційний процедурний (процесуальний) кодекс, який би міг детально врегулювати процедуру розгляду скарг АМКУ щодо спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, закріплюючи принципи (засади) розгляду даної категорії справ, гарантії для суб'єктів, дії яких оскаржуються [4, с. 73], посиливши контроль з боку держави, запровадивши чіткі механізми виявлення та розслідування правопорушень, доказування факту їх вчинення та порядку притягнення до відповідальності [4, с. 74].

Слід зазначити, що кожна справа за участю органів АМКУ характеризується певними особливостями та специфікою, є індивідуальною, на чому також було наголошено у постанові Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 28 січня 2020 року у справі № 910/6507/19 [5]. Тому необхідним є прийняття у майбутньому нормативного акта спрямованого на регламентацію процесу розгляду аналізованих правопорушень;

2) запровадити кримінальну відповідальність за спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, доповнивши Кримінальний кодекс України новою статтею під назвою «спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів», застосовної щодо правопорушень, які завдали значної шкоди;

3) розробити методику обчислення штрафу, що має ґрунтуватися на диференційованому підході та встановлювати розмір штрафу для кожного порушника індивідуально, з урахуванням ступеня шкоди, завданого економіці та конкретному суб'єкту [4, с. 74]. Також можливим варіантом є підвищення розміру штрафу саме для цього різновиду правопорушень.

Необхідно зазначити, що існує так званий «чорний список» Антимонопольного комітету України, до якого потрапляють учасники публічних закупівель – суб'єкти господарювання, дані про яких містяться у Зведених відомостях на офіційному веб-сайті Комітету. В умовах сьогодення в Україні немає офіційного реєстру порушників, проте вже відбулася інтеграція системи «Prozorro» зі Зведеними відомостями АМКУ, у результаті чого інформація про факт вчинення суб'єктом відповідних порушень у минулому відображається у протоколі розгляду тендерних пропозицій [7], що є важливим кроком у подоланні пробле-

ми поширеності спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що серед найпоширеніших правопорушень у сфері економічної конкуренції чільне місце посідають антиконкурентні узгоджені дії учасників публічних закупівель у формі спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів, про що свідчить практика розгляду відповідних скарг органами Антимонопольного комітету України.

Зазначене правопорушення характеризується значною кількістю типових способів (схем) його вчинення, а також відповідним складом, що включає в себе чотири елементи – об'єкт й об'єктивну сторону, суб'єкт і суб'єктивну сторону, у змісті яких розкриваються особливості конкретного порушення.

Виявити факт змови суб'єктів господарювання учасників публічних закупівель можливо, якщо проаналізувати їх поведінку та виявити у ній подібні риси, однак такі, що не можуть вважатися збігом обставин у ситуації, що склалася: наприклад, вживання однакової термінології у документації, однакових помилок, участь афілійованих осіб, схожість або навпаки велика розбіжність у цінових пропозиціях учасників.

Поширеність цієї категорії правопорушень обумовлена наявними законодавчими прогалинами у нормативному регулюванні. У зв'язку з цим, для попередження та ефективної протидії окресленому виду порушень у сфері публічних закупівель доцільно опрацювати питання відповідальності суб'єктів, винних у спотворенні результатів торгів, тендерів, аукціонів, збільшивши розмір штрафних санкцій щодо винних суб'єктів, шляхом введення кримінальної відповідальності за таке спотворення залежно від повторності правопорушень, завданої шкоди, прийняти нормативний акт, спрямований на врегулювання процесуальної сторони розслідування АМКУ скарг на антиконкурентну узгоджену поведінку, зокрема у формі спотворення результатів торгів, тендерів, аукціонів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ДЖЕРЕЛ:

1. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 року № 2210-III. *Відомості Верховної Ради*. 2001. № 12. Ст. 64. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#n52> (дата звернення: 06.11.2023).
2. Швидка Т.І. Публічні закупівлі в системі господарсько-правових відносин. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 4. 2023. С. 214-219. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/287238/281152>.
3. Клименко О., Настенко Г. Питання виявлення антиконкурентних узгоджених дій та

- корупційних злочинів у сфері державних закупівель. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. № 3. 2015. С. 43-50. URL: <http://www.chasopysnapu.gr.gov.ua/ua/pdf/7-2015/klimenko.pdf>.
4. Швидка Т. Визначення складу антиконкурентних узгоджених дій у формі спотворення результатів тендерів як виду конкурентних правопорушень. *Підприємництво, господарство і право*. № 7. 2018. С. 70-74. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/7/12.pdf>.
5. Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду від 28 січня 2020 року у справі № 910/6507/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87214541> (дата звернення: 07.11.2023).
6. Про публічні закупівлі: Закон України від 25 грудня 2015 року № 922-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 9. Ст. 98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19> (дата звернення: 08.11.2023).
7. «Чорний список» АМКУ інтегрували у систему «Prozorro». E-tender : веб-сайт. URL: <https://e-tender.ua/news/chornij-spisok-amku-integruvali-u-sistemu-prozorro-679>.

УДК 346.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.49>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Шпомер А.І.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
Національного університету «Чернігівська політехніка»
ORCID: 0000-0003-0792-5797

Шевченко В.С.,

здобувачка вищої освіти 4 курсу
юридичного факультету
Навчально-наукового інституту права і соціальних технологій
Національного університету «Чернігівська політехніка»

Шпомер А.І., Шевченко В.С. Правове регулювання господарського судочинства в умовах воєнного стану.

Стаття присвячена аналізу чинного національного законодавства та судової практики у сфері здійснення господарського судочинства в умовах воєнного стану.

Авторами встановлено, що масштабне вторгнення в Україну з боку російської федерації та введення правового режиму воєнного стану, зумовило виникнення низки проблем, пов'язаних зі здійсненням господарського судочинства в умовах сьогодення. Зазначено, що діяльність господарських судів здійснюється з певними обмеженнями, зумовленими викликами воєнного стану.

Наголошується, що проблемним є питання діяльності судів, які знаходяться на територіях, де активно ведуться бойові дії та на окупованих територіях.

У статті проаналізовано дистанційний режим роботи господарських судів. При цьому автори вважають, що дистанційна робота судів є набагато безпечнішою, оскільки в одному місці (у випадку судів – залі судових засідань) знаходиться менше скупчення осіб, ніж при звичайній роботі суду.

Досліджено питання поновлення господарських процесуальних строків, зокрема, визначення судом поважності причин пропуску господарських процесуальних строків, при цьому такі причини є оціночною категорією, оскільки визнаються судами суб'єктивно та на власний розсуд. Розглянуто судову практику щодо визнання введення воєнного стану на території України поважною причиною для поновлення господарських процесуальних строків.

Автори звертають увагу на питання відкладення розгляду справи, а саме, на необхідність визнання оголошення сигналу «повітряної три-

воги» як однієї з підстав для відкладення розгляду справи судом.

У висновках зазначається, що в умовах введення режиму воєнного стану, господарське судочинство не припиняє свою діяльність, але деякі його аспекти змінилися, оскільки під час дії правового режиму воєнного стану господарське судочинство здійснюється з врахуванням викликів, зумовлених сьогоденням.

Ключові слова: воєнний стан, господарське судочинство, зміна територіальної підсудності, поновлення господарських процесуальних строків, відкладення розгляду судових справ.

Shpomer A.I., Shevchenko V.S. Legal regulation of economic justice in the conditions of martial law.

The article is devoted to the analysis of current national legislation and judicial practice in the field of economic justice in the conditions of martial law.

The authors established that the large-scale invasion of Ukraine by the Russian Federation and the introduction of a legal regime of martial law led to the emergence of a number of problems related to the implementation of economic justice in today's conditions. It is noted that the activity of commercial courts is carried out with certain restrictions due to the challenges of martial law.

It is emphasized that the issue of the activities of the courts located in the territories where hostilities are actively taking place and in the occupied territories is problematic.

The article analyzes the remote operation of commercial courts. At the same time, the authors believe that the remote work of courts is much safer, since there is less crowding of people in one place (in the case of courts – the courtroom) than during the normal work of the court.

The issue of renewal of economic procedural terms was studied, in particular, determination by

the court of the validity of the reasons for skipping economic procedural terms, while such reasons are an evaluative category, as they are recognized by the courts subjectively and at their own discretion. Considered judicial practice regarding the recognition of the introduction of martial law on the territory of Ukraine as a valid reason for the renewal of economic procedural terms.

The authors draw attention to the issue of postponement of the case, namely, the need to recognize the announcement of the "air alarm" signal as one of the reasons for the postponement of the court's consideration of the case.

In the conclusions, it is noted that in the conditions of the introduction of the martial law regime, economic justice does not stop its activity, but some of its aspects have changed, because during the operation of the legal regime of martial law, economic justice is carried out taking into account the challenges caused by the present.

Key words: martial law, economic justice, change of territorial jurisdiction, renewal of economic procedural terms, postponement of consideration of court cases.

Постановка проблеми та її актуальність.

Ситуація, яка сьогодні склалася в Україні, вимагає рішень та ідей, які зможуть покращити доступ до суду. Введення воєнного стану створило серйозні виклики для всієї судової системи, а особливо для господарського судочинства, оскільки потребує особливих підходів до забезпечення правосуддя та розв'язання господарських спорів в умовах нестабільності. Умови воєнного стану створюють правовий вакуум, оскільки законодавча та правова система піддаються серйозним викликам та змінам, що ускладнює регулювання господарських відносин.

24 лютого 2022 року було здійснено повномасштабне вторгнення на Україну з боку російської федерації. Того ж дня Президент видав Указ «Про введення воєнного стану в Україні» № 64/2022 [1], яким у нашій країні було введено воєнний стан, що значно вплинуло на усі сфери нашого життя, суспільства та держави в цілому. Актуальність досліджуваної теми зумовлена тим, що введення правового режиму воєнного стану вплинуло, зокрема, на здійснення правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження теми правового регулювання господарського судочинства в умовах воєнного стану здійснювали різні правники-науковці, серед яких: Дришлюк В.І., Дяченко С.В., Заріцька М.М., Заріцький М.Д., Щербина А.А. та інші. Проте, значна кількість питань у сфері правового регулювання господарського судочинства в умовах воєнного стану потребує подальших досліджень.

Метою статті є аналіз чинного законодавства щодо здійснення правосуддя та визначення особливостей здійснення судочинства, зокрема господарського, під час дії воєнного стану, а також спроба визначити напрямки розробки рекомендацій щодо покращення чинного законодавства у сфері здійснення правосуддя господарськими судами.

Основними завданнями роботи є дослідження особливостей здійснення господарського судочинства в умовах воєнного стану, впливу воєнного стану на роботу господарських судів в Україні, необхідності розробки рекомендацій щодо вдосконалення чинного господарського процесуального законодавства.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні існують проблеми у сфері здійснення господарського судочинства. У місцях, де ведуться активні бойові дії, на окупованих територіях судам дуже складно здійснювати функції, покладені на них чинним законодавством. Однак, незважаючи на непрості умови роботи судів, необхідність громадян звертатися за захистом до суду залишається, і кожен день кількість звернень зростає. Ст. 8 Основного Закону України закріплює гарантоване право людини та громадянина звертатися до суду, щоб захистити свої конституційні права та свободи [2]. Таким чином саме на суди покладається конституційний обов'язок захищати людей від посягань на їхні права та свободи. Слід зазначити, що під час дії воєнного стану гарантоване ст. 55 Конституції України право на захист судом прав і свобод людини та громадянина не може бути обмежене [2].

Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року (далі – Закон про воєнний стан) під поняттям «воєнний стан» слід розуміти «особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень» [3]. Згідно зі ст.ст. 10, 12-2, 26 цього Закону введення воєнного стану в державі не має впливати на діяльність судів, крім того, не допускається ані прискорення, ані скорочення будь-яких форм судочинства.

Однак, діяльність господарських судів та судів загалом здійснюється з певними обмеженнями. Серед основних викликів судової системи та правосуддя, які не залежать від впливу на їх діяльність окремих посадових осіб держави, мають місце постійні повітряні тривоги (часто масштабні, на території всієї України), а також перебої з електропостачанням (у випадках обстрілів об'єктів електричної інфраструктури), що значно впливає на діяльність судів.

Також проблемним є питання діяльності судів, які знаходяться на територіях, де активно ведуться бойові дії та на окупованих територіях. Так, на початку повномасштабного вторгнення було зупинено роботу багатьох судів, серед яких були й господарські.

З березня 2022 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення зміни до частини сьомої статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ», у якому зазначається, що у випадку, коли суд з об'єктивних причин під час воєнного стану не може здійснювати правосуддя, що пов'язано з такими надзвичайними обставинами як стихійне лихо, військові дії, заходи щодо боротьби з тероризмом, за рішенням Вищої ради правосуддя, яке ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду, територіальну підсудність судових справ може бути змінено. При цьому такі справи передаються до суду, який знаходиться найближче до суду, що не може здійснювати свої повноваження [4].

Так, у березні 2022 року відповідно до Розпорядження Верховного Суду «Про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану (господарські суди Миколаївської, Сумської та Чернігівської областей)» № 12/0/9-22 було змінено територіальну підсудність судових справ Господарського суду Чернігівської області та Господарського суду Сумської області на Господарський суд Черкаської області, а підсудність судових справ Господарського суду Миколаївської області – на Господарський суд Одеської області [5]. На сьогодні діяльність цих судів уже відновлено Розпорядженням Верховного Суду «Про відновлення територіальної підсудності судових справ господарських судів Сумської та Чернігівської областей» від 22.04.2022 № 25/0/9-22 та Розпорядженням Верховного Суду «Про відновлення територіальної підсудності судових справ Господарського суду Миколаївської області» від 25.07.2022 № 41 [6, 7].

У 2020 році набув поширення дистанційний режим роботи судів, в тому числі й господарських. Причиною цьому стала епідемія коронавірусної хвороби (COVID-19). Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих

актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 30.03.2020 до ГПК України було внесено деякі зміни, а саме до ст. 197 додали нову частину з таким текстом «на період дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб, учасники справи можуть брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів. Підтвердження особи учасника справи здійснюється із застосуванням електронного підпису, а якщо особа не має такого підпису, то у порядку, визначеному Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» або Державною судовою адміністрацією України» [8].

Варто зазначити, що сьогодні, коли в Україні діє воєнний стан, дистанційна робота судів є набагато безпечнішою, адже в одному місці (у випадку судів – залі судових засідань) знаходиться менше скупчення осіб, ніж при звичайній роботі суду. Так, відповідно до ч. ч. 1–3 ст. 197 Господарського процесуального кодексу (ГПК) України учасники справи мають можливість брати участь у судовому засіданні дистанційно, а саме в режимі відеоконференції, не знаходячись у залі судових засідань. При цьому у суді має бути наявне відповідне технічне обладнання. Про це суд має зазначити в ухвалі про відкриття провадження у справі. Винятком є обов'язкова присутність учасника справи. Учасник, якому необхідно взяти участь у судовому засіданні дистанційно, подає відповідну заяву протягом зазначеного в ГПК України строку – не пізніше п'яти днів до дня судового засідання. Копія такої заяви надсилається усім іншим учасникам справи у той самий строк. Учасник справи, який бере участь у судовому засіданні дистанційно, не повинен знаходитись у приміщенні суду, використовує власні технічні засоби для підключення до відеоконференції та електронний підпис, відповідно до вимог Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему чи положень, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів) [9].

Слід зазначити, що сьогодні проблемним є питання поновлення господарських процесуальних строків, оскільки в умовах воєнного стану учасникам процесу важко вчасно вчинити певні процесуальні дії. Відповідно до ч. 1 ст. 119 ГПК України суд поновлює пропущений процесуальний строк, однак за певних умов коли: учасник справи подасть відповідну заяву; причини, через які було пропущено процесуальний

строк, суд визнає поважними; виняток – ГПК України встановлює неможливість поновлення такого строку [9].

Варто звернути увагу, що чіткого переліку причин пропуску господарських процесуальних строків у ГПК України не зазначено. Поважність причин визнається судом суб'єктивно, на власний розсуд. Важливим є питання визнання воєнного стану як поважної причини пропуску господарських процесуальних строків. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду (далі – КГС ВС) у своїй ухвалі від 20.07.2022 у справі № 924/939/21 зазначає, що «саме лише посилення скаргника на введення на території України воєнного стану не є безумовним доказом наявності поважних причин пропуску строку на касаційне оскарження» [10]. Господарський суд Закарпатської області поважною причиною пропуску процесуального строку визнав обставину, за якої позивач невчасно отримав відзив на позовну заяву, через що не зміг подати відповідь на вказаний відзив (Ухвала Господарського суду Закарпатської області від 12.04.2023, справа № 907/27/23) [11]. КГС ВС у своїй ухвалі від 22.08.2022 у справі № 922/2699/21 встановив: «АТ «ХАРКІВБЛЕ-НЕРГО» не мало змоги здійснювати діяльність, оскільки досі обмежена робота інфраструктурних об'єктів на території міста Харкова та неможливістю виконання своїх повноважень працівниками Товариства в умовах дії воєнного стану» [12].

КГС ВС у своїй постанові від 05.07.2023 у справі № 910/186/21 стверджує: «ключовою ознакою поважності причин пропуску строку є причинно-наслідковий зв'язок між обставинами (зокрема, але не виключно, збройна агресія проти України) та неможливістю виконати конкретну процесуальну дію у строк, встановлений законом, ухвалою суду тощо. Сама собою військова агресія проти України та введення воєнного стану на всій території України не може автоматично означати зупинення всіх процесуальних строків, визначених законом, або ж про автоматичне поновлення таких строків, незалежно від того, існує реальна можливість дотриматись їх чи ні. Військова агресія, воєнний стан як обставини непереборної сили можуть бути поважною причиною пропуску процесуального строку та підставою для його поновлення лише у разі, якщо саме внаслідок пов'язаних із ними обставинами не може виконати ті чи інші процесуальні дії» [13].

Отже, введення воєнного стану на території України не є саме по собі поважною причиною для поновлення процесуальних строків. У випадку пропуску строку з причин, пов'язаних із запровадженням воєнного стану та збройною агресією проти України, може бути розглянуто

питання про поновлення строку з урахуванням доводів, наведених у заяві учасника справи, та в кожному випадку окремо. Учасник справи має довести існування реальних перешкод для звернення до суду та вчинення відповідних процесуальних дій у відповідний проміжок часу. При цьому, обставини, що виникли внаслідок воєнного стану та збройної агресії проти України, які унеможливили виконання процесуальних дій, повинні бути об'єктивними, незалежними від волі особи, яка пропустила строк, та підтверджуватися належними і допустимими засобами доказування.

Слід звернути також увагу на питання відкладення розгляду справи. Чинний ГПК України встановлює низку підстав, за наявності яких суд відкладає розгляд справи. Такими підставами, відповідно до ч. 2 ст. 202 ГПК України, є «1) неявка в судове засідання учасника справи, щодо якого немає відомостей про направлення йому ухвали з повідомленням про дату, час і місце судового засідання; 2) перша неявка в судове засідання учасника справи, якого повідомлено про дату, час і місце судового засідання, якщо він повідомив про причини неявки, які судом визнано поважними; 3) виникнення технічних проблем, що унеможливають участь особи у судовому засіданні в режимі відеоконференції, крім випадків, коли відповідно до цього Кодексу судове засідання може відбутися без участі такої особи; 4) необхідність витребування нових доказів, у випадку коли учасник справи обґрунтував неможливість заявлення відповідного клопотання в межах підготовчого провадження» [9].

Сьогодні часто оголошуються сигнали «повітряної тривоги» на початку судових засідань, що зумовлює вирішення судом питання відкладення розгляду самої справи. Оголошення сигналу «повітряна тривога» є непередбачуваним, робить неможливим своєчасне подання учасником справи клопотання про відкладення розгляду справи та унеможливорює прибуття учасника до суду. Тому в першу чергу суд під час вирішення питання про наявність підстав для відкладення розгляду справи має враховувати те, що згідно зі ст. 3 Конституції України «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [2]. Оголошення сигналу «повітряна тривога» по суті не потребує доказування, оскільки такий сигнал є загальновідомим, адже лунає по всьому місту, оголошення про повітряну тривогу розміщується у медіа та у багатьох соціальних мережах. Отже, під час вирішення питання про відкладення розгляду справи, коли лунає сигнал «повітряна тривога», суд, на нашу думку, повинен застосовувати норми ст. 202 ГПК України, враховуючи загальні

засади господарського судочинства та дотримуючись гарантій прав особи на участь у розгляді її справи. При цьому суд зобов'язаний сприяти учасникам судового процесу реалізувати ними їх процесуальні права.

Висновки. Судова гілка влади прийняла на себе виклик з боку держави-агресора та намагається пристосуватися до реалій сьогодення. Злагоджена та скоординована робота судів, зокрема господарських, забезпечила захист гарантованого Конституцією України права людини та громадянина на звернення до суду для захисту своїх прав. Під час дії правового режиму воєнного стану господарське судочинство здійснюється з врахуванням викликів, зумовлених сьогоденням:

зміна Верховним Судом територіальної підсудності справ судів, які через військові дії припинили свою діяльність (такі справи передаються до суду, який знаходиться найближче до суду, що не може здійснювати свої повноваження);

проведення розгляду судових справ у дистанційному режимі, а саме з допомогою відеоконференції (так, учасник справи має подати заяву не пізніше 5-ти днів до дня судового засідання, аби взяти участь у такому засіданні дистанційно), при цьому варто зазначити, що дистанційна робота судів є більш безпечною, ніж за звичайного режиму;

відкладення розгляду судових справ (зазвичай зумовлено оголошенням сигналу «повітряна тривога»). При цьому суд повинен застосовувати норми ст. 202 ГПК України, враховуючи загальні засади господарського судочинства та дотримуючись гарантій прав особи на участь у розгляді її справи. При цьому суд зобов'язаний сприяти учасникам судового процесу реалізувати ними їх процесуальні права;

поновлення господарських процесуальних строків (відбувається за визнання судом причин пропуску таких строків поважними). Варто зазначити, що введення воєнного стану на території України не є саме по собі поважною причиною для поновлення процесуальних строків, учасник справи має довести існування реальних перешкод для звернення до суду та вчинення відповідних процесуальних дій у відповідний проміжок часу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022> (дата звернення 02.12.2023).
2. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. Поточна редакція від

01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 05.10.2023).

3. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19> (дата звернення: 05.10.2023).
4. Про внесення зміни до частини союмої статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення територіальної підсудності судових справ: Закон України від 03.03.2022 № 2112-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2112-20> (дата звернення: 05.10.2023).
5. Про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану (господарські суди Миколаївської, Сумської та Чернігівської областей): Розпорядження Верховного Суду від 22.03.2022 № 12/0/9-22. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Rozp_22_03_2022_12.pdf (дата звернення: 05.10.2023).
6. Про відновлення територіальної підсудності судових справ господарських судів Сумської та Чернігівської областей: Розпорядження Верховного Суду від 22.04.2022 № 25/0/9-22. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rozporjadjennya/25_Rozp_22_04_2022.pdf (дата звернення 02.12.2023).
7. Про відновлення територіальної підсудності судових справ Господарського суду Миколаївської області: Розпорядження Верховного Суду від 25.07.2022 № 41. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/rozporjadjennya/2022_07_25_vidnovl_pidsydnosti_Mykolaiv.pdf (дата звернення 02.12.2023).
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 30.03.2020 № 540-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n175> (дата звернення 02.12.2023).
9. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення: 05.10.2023).
10. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 20.07.2022, справа № 924/939/21. URL: <https://reyestr.court.gov>

- ua/Review/105324967 (дата звернення: 05.10.2023).
11. Ухвала Господарського суду Закарпатської області від 12.04.2023, справа № 907/27/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110173400> (дата звернення: 05.10.2023).
 12. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 22.08.2022, справа № 922/2699/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105837362> (дата звернення: 24.12.2023).
 13. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 05.07.2023, справа № 910/186/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112029599> (дата звернення: 24.12.2023).

РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 340:349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.50>

ПІЛЬГИ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Аббасов Хайям Тофіг огли,

аспірант Вищого навчального закладу

«Університет економіки та права «КРОК»

Аббасов Хайям Тофіг огли. Пільги як правова категорія: теоретико-правовий аспект.

У змісті роботи автором здійснено аналіз феномену правових пільг крізь призму їх пізнавальних закономірностей та їх потенціалу як основи удосконалення понятійно-категоріального апарату юридичної науки. Відзначено актуальність тематики дослідження та важливість осучаснення розуміння правових пільг в сучасних умовах їх застосування в механізмі правового регулювання. Встановлено пізнавальні особливості тематики цієї статті.

Автором наголошено на тому, що поточні умови розвитку правового регулювання як в Україні, так і у більшості пострадянських країн визначають необхідність доктринального переосмислення всіх правових засобів регулювання, особливо в частині їх природи, функціонального призначення та ролі. Ключовим засобом правового регулювання є правові пільги, які покликані забезпечити встановлення особливих, більш м'яких умов правового регулювання, виходячи з принципу доцільності та соціальної справедливості. Використання правових пільг особливо стає актуальним в сучасних умовах розвитку правового регулювання, що супроводжується новими загрозами, пов'язаними з розв'язанням гібридних війн, суттєвим збільшенням кількості збройних конфліктів на політичній карті світу, суттєвого підвищення рівня їх агресивності тощо. В таких умовах особливо актуальним постає питання як наукового переосмислення регулятивних та охоронних можливостей правових пільг, так і розширення практичних меж застосування правових пільг при вдосконаленні регулювання та охорони прав, свобод, інтересів суб'єктів права, що потребують підвищеного рівня правової охорони та захисту. Автором констатовано, що актуальність тематики наукової роботи також зумовлюється високим рівнем змінюваності правового забезпечення пільг, важливістю їх кореляції на національному рівні зі стандартами, запрова-

дженими на міжнародному рівні, в тому числі на рівні Європейського Союзу.

На підставі аналізу доктринальних підходів до розуміння правових пільг відзначено високий рівень дискусійності та неоднозначності поглядів вчених. Вказане зумовлює доцільність вироблення єдиного доктринального підходу до їх понятійного визначення та обґрунтування доцільності їх термінологічного закріплення в положеннях актів міжнародного права й національного законодавства. В якості висновків автор звертає увагу на пізнавальний потенціал правових пільг як самостійної складової понятійно-категоріального апарату юридичної науки та звертає увагу на те, що правові пільги: по-перше, з пізнавальної точки зору відзначаються загальними властивостями, що свідчить про їх приналежність до явищ соціальної дійсності, та особливими властивостями правового характеру, що засвідчує їх приналежність до явищ правової дійсності; по-друге, як предмет наукового дослідження є складним, багатоаспектним соціально-правовим явищем, що зумовлює доцільність використання комплексної методологічної основи наукового пізнання; по-третє, є невід'ємною складовою будь-якої сучасної правової системи, що націлені на забезпечення справедливості, балансу інтересів в соціумі, гармонійного розвитку всіх сфер суспільного життя тощо.

Ключові слова: правові пільги, правові гарантії, правові засоби, правове регулювання, правова охорона.

Abbasov Khayyam Tofiq ogli. Privileges as a legal category: theoretical and legal aspect.

In the content of the work, the author analyzed the phenomenon of legal benefits through the prism of their cognitive regularities and their potential as a basis for improving the conceptual and categorical apparatus of legal science. The relevance of the research topic and the importance of modernizing the understanding of legal benefits in the modern

conditions of their application in the mechanism of legal regulation are noted. The cognitive features of the subject of this article have been established.

The author emphasized that the current conditions of the development of legal regulation both in Ukraine and in most post-Soviet countries determine the need for a doctrinal rethinking of all legal means of regulation, especially in terms of their nature, functional purpose and role. The key means of legal regulation are legal benefits, which are designed to ensure the establishment of special, softer conditions of legal regulation, based on the principle of expediency and social justice. The use of legal privileges is especially relevant in the modern conditions of the development of legal regulation, which is accompanied by new threats associated with the outbreak of hybrid wars, a significant increase in the number of armed conflicts on the political map of the world, a significant increase in the level of their aggressiveness, etc. In such conditions, the question of both the scientific rethinking of the regulatory and protective possibilities of legal privileges, and the expansion of the practical limits of the application of legal privileges in improving the regulation and protection of the rights, freedoms, and interests of legal subjects, which require a higher level of legal protection and protection, becomes especially relevant. The author stated that the relevance of the topic of the scientific work is also determined by the high level of changeability of the legal provision of benefits, the importance of their correlation at the national level with the standards introduced at the international level, including at the level of the European Union.

Based on the analysis of doctrinal approaches to the understanding of legal privileges, a high level of discussion and ambiguity of the views of scientists was noted. This determines the expediency of developing a single doctrinal approach to their conceptual definition and substantiating the expediency of their terminological consolidation in the provisions of acts of international law and national legislation. As a conclusion, the author draws attention to the cognitive potential of legal benefits as an independent component of the conceptual and categorical apparatus of legal science and draws attention to the fact that legal benefits: firstly, from a cognitive point of view are characterized by general properties, which indicates that they belong to the phenomena of social reality, and special properties of a legal nature, which proves their belonging to the phenomena of legal reality; secondly, as the subject of scientific research is a complex, multifaceted socio-legal phenomenon, which determines the expediency of using a complex methodological basis of scientific knowledge; thirdly, it is an integral component of any modern legal system aimed at ensuring

justice, balance of interests in society, harmonious development of all spheres of social life, etc.

Key words: legal privileges, legal guarantees, legal remedies, legal regulation, legal protection.

Актуальність теми. Поточні умови розвитку правового регулювання як в Україні, так і у більшості пострадянських країн визначають необхідність доктринального переосмислення всіх правових засобів регулювання, особливо в частині їх природи, функціонального призначення та ролі. Ключовим засобом правового регулювання є правові пільги, які покликані забезпечити встановлення особливих, більш м'яких умов правового регулювання, виходячи з принципу доцільності та соціальної справедливості. Використання правових пільг особливо стає актуальним в сучасних умовах розвитку правового регулювання, що супроводжується новими загрозами, пов'язаними з розв'язанням гібридних війн, суттєвим збільшенням кількості збройних конфліктів на політичній карті світу, суттєвого підвищення рівня їх агресивності, пандемічними загрозами та обмеженнями викликаними коронавірусною хворобою 2019, спричиненою SARS-CoV-2 тощо. В таких умовах особливо актуальним постає питання як наукового переосмислення регулятивних та охоронних можливостей правових пільг, так і розширення практичних меж застосування правових пільг при вдосконаленні регулювання та охорони прав, свобод, інтересів суб'єктів права, що потребують підвищеного рівня правової охорони та захисту.

Актуальність тематики цієї наукової роботи також зумовлюється високим рівнем змінюваності правового забезпечення пільг, важливістю їх кореляції на національному рівні зі стандартами, запровадженими на міжнародному рівні, в тому числі на рівні Європейського Союзу. Євроінтеграційний вектор розвитку України, в тому числі в частині гармонізації її правової системи із стандартами ЄС, вимагає наукового дослідження та подальшого вироблення дорожньої карти щодо адаптації пільгових правових режимів до правових стандартів ЄС. В таких умовах перш за все важливо посилити наукові дослідження феномену правових пільг, удосконалити відповідні складові понятійно-категоріального апарату, що буде максимально адаптований до європейських стандартів.

Доводить актуальність тематики цієї наукової роботи ще й той факт, що сам термін «правова пільга» не отримав свого законодавчого закріплення в Україні. Так само відсутнє його однозначне визначення і в положеннях міжнародних правових актів. Така правова невизначеність потребує посилення понятійного аналізу феномену правової пільги та вироблення усталеного підходу до визначення зазначеного поняття.

Вказаним вище зумовлена актуальність теми цієї наукової роботи, в якій ми спробуємо узагальнити доктринальні підходи до визначення правової пільги та встановити наукознавчі перспективи його пізнання як правової категорії.

Стан наукового дослідження. Тематика цієї наукової роботи була предметом доктринального вивчення окремих вчених як в сфері теорії права (О.М. Головка, О.В. Левада, О.В. Мурза, Н.М. Оніщенко, О.В. Петришин, О. Ф. Скакун, Т.І. Тарахонич та ін.), так і представників галузевих юридичних наук (В.М. Андріїв, О.М. Бандурка, Г. Бойченко, В.В. Резнікова та ін.). Однак, більшість представлених в юридичній доктрині наукових досліджень стосуються питань функціонального призначення та практичного прояву правових пільг в тій або іншій сферах правового регулювання, оминаючи питання визначення та законодавчого закріплення відповідного терміну. Це зумовлює наявність певної прогалини в питанні вивчення правових пільг як складової понятійно-категоріального апарату юридичної науки. Вказане підтверджує у своєму дослідженні О.В. Мурза, зазначаючи про те, що спочатку проблема правових пільг вивчалася на галузевому рівні у сфері трудового, цивільного, фінансового, адміністративного права, права соціального забезпечення тощо. Дослідження цього правового інституту відбувалося в межах розгляду питань стимулювання праці, соціального управління, охорони праці жінок і неповнолітніх, правового регулювання деяких видів угод, удосконалення податкового законодавства тощо. Незважаючи на це, багато авторів, не розглядали пільгу як самостійну правову категорію, здебільшого, отожднюючи її з такими подібними поняттями, як «компенсації», «гарантії», «заохочення», «привілеї», «дозвіл» [1, с. 8]

Метою наукової роботи є комплексний аналіз доктринальних підходів до визначення поняття «правова пільга» та визначення перспектив його наукового переосмислення як складової понятійно-категоріального апарату юридичної науки.

Основна частина. Важливе значення для здійснення аналізу явищ та процесів правової реальності має формально-юридичний метод, за допомогою якого можливо не просто виокремити та дослідити властивості досліджуваних явищ і процесів, але і удосконалити формулювання відповідних понять і категорій юридичної науки, посилити їх термінологічне забезпечення. В цьому плані процес вивчення теоретико-правових аспектів правових пільг не може оминати вивчення їх понятійних аспектів, встановлення тих закономірностей, котрі мають бути закладені в основу відповідного понятійного визначення. Вказане підтверджується насамперед природою і сутністю правових пільг які, на переконання В.М. Андріїва, «у сучасних умовах набувають особли-

вого соціального значення, оскільки які сприяють найбільш цивілізованому і результативному вирішенню практично значимих завдань для суспільства та забезпечують надійність і стійкість ринкових відносин. Особливо актуальними серед них є юридичні засоби, що підвищують цінність і роль права, його потенціал у врегулюванні соціальних зв'язків, а також найбільш повне задоволення інтересів і потреб суб'єктів. У зв'язку із цим великого практичного та наукового значення набуває проблема правових пільг» [2, с. 7]. Продовжуючи вказану думку, вчений зазначає, що «пільги є, перш за все, соціальним заходом, і в цьому проявляється їх суспільна цінність. У складній соціально-економічній ситуації необхідні радикальні зміни системи пільг із метою подолання зростаючих негативних тенденцій у цій сфері та підтримки соціально незахищених верств населення» [2, с. 7].

На переконання О.В. Левада, з позицій загальної теорії права пільга визначається як передбачена у законодавстві можливість полегшення становища суб'єкта права через надання йому будь-яких переваг або часткового звільнення від виконання встановлених правил і обов'язків. Пільги виражаються у звільненні від виконання деяких обов'язків або наданні додаткових юридичних можливостей вчиняти певним чином. На доктринальному рівні пільги традиційно класифікуються за різними критеріями: суб'єктний склад, зміст, порядок надання, термін дії, джерела фінансового забезпечення, сфера дії та інші. Зазначені аспекти знайшли досить широке висвітлення у працях з різних галузей юридичної науки (право соціального забезпечення, трудове право, адміністративне право) і не потребують, на наш погляд, окремого висвітлення. В цілому, інститут пільг призначений для полегшення соціального становища суб'єктів права і створення сприятливих умов для задоволення їх потреб і реалізації законних інтересів. Таким чином, держава сприяє формуванню оптимальних умов для повноцінної життєдіяльності окремих категорій громадян [3, с. 114]. Дійсно в теоретико-правових джерелах категорія «правова пільга» визначається як: а) допоміжний спосіб правового регулювання, що функціонує поряд з такими способами як заохочення, рекомендації, покарання, правові привілеї, виключення з переліку обов'язків, пом'якшення юридичної відповідальності тощо [4, с. 105–106]; б) самостійний юридичний засіб реалізації прав, тобто комплекс закріплених правовими нормами меж прав і свобод людини, а також засоби конкретизації їх змісту, які використовуються для стимулювання правомірної їх реалізації [5, с. 318]; в) спосіб правового регулювання, що є частиною правового режиму як особливого порядку регулювання певної сфери суспільних відносин [6, с. 101] тощо.

Варто відзначити комплексний та методологічно грамотний підхід до формулювання поняття «правова пільга», що запропонований В.М. Андріївим. Вчений вважає за доцільне визначити під категорією правова пільга встановлені законодавством або іншими нормативними актами юридично-значимі винятки, за допомогою яких відбувається наділення суб'єкта додатковими заходами юридичного характеру, надання йому особливих додаткових прав і звільнення від встановлених законом обов'язків» [2, с. 10]. Такий підхід до визначення вказаного поняття засновується вченим на попередньо виокремлених ознаках, до яких він відносить наступні:

- по-перше, це засіб юридичної диференціації правового становища суб'єкта. Як відомо, інтереси і потреби кожного індивіда залежать від багатьох соціально-економічних чинників (статі, віку, матеріального і сімейного стану, місця проживання, характеру роботи тощо), обумовлених, як правило, умовами його існування і місцем, яке він займає в соціальній структурі суспільства;
- по-друге, пільги це елемент спеціального правового статусу суб'єктів. Далеко не всі життєво важливі, необхідні інтереси і потреби знаходять відображення в юридично закріплених правах і обов'язках. Надаючи особливі права, повністю або частково звільняючи від деяких установлених обов'язків, пільги входять до складу спеціального правового статусу, який відображає особливе становище певних категорій осіб та доповнюють його не тільки кількісно, але і якісно, тим самим зміцнюючи його;
- по-третє, пільга є законною перевагою, правомірним винятком, який передбачено в нормативних актах, прийнятих компетентними органами у встановленому законом порядку. Діяльність із підготовки, прийняття та опублікування подібних нормативно-правових актів здійснюється в межах закону, відповідно до демократичних принципів правотворчості. Пільга закріплюється на рівні диспозиції юридичної норми, яка визначає права та обов'язки суб'єктів права, установлює можливі і належні варіанти поведінки. У гіпотезі норми окреслюється коло учасників регульованих відносин, конкретні життєві обставини, а також умови, порядок та підстави щодо надання пільг;
- по-четверте, пільги супроводжуються повнішим задоволенням потреб суб'єктів, надають додаткові правові можливості для реалізації їхніх інтересів;
- по-п'яте, пільга є різновидом правових

стимулів. Як відомо, у забезпеченні своєї життєдіяльності і розвитку кожен із нас повинен претендувати на певний набір матеріальних, правових, духовних та інших благ, які виступають, по суті справи, як права людини, є її природною властивістю, відповідно формуючи її інтереси та потреби. Останні, у свою чергу, закладено в основу мотивів поведінки індивідів. Без інтересу не може бути ні свідомого мотиву, ні мети дії, ні діяльності взагалі [2, с. 10–11].

Незважаючи на наявність в юридичній літературі окремих уявлень про правові пільги як юридичну категорію, що представлені в працях вчених-правників, варто відзначити високий рівень дискусійності та неоднозначності їх поглядів. Вказане зумовлює доцільність вироблення єдиного доктринального підходу до їх понятійного визначення та обґрунтування доцільності їх термінологічного закріплення в положеннях актів міжнародного права й національного законодавства. Насамперед варто звернути увагу на їх пізнавальний потенціал як самостійної складової понятійно-категоріального апарату юридичної науки.

1. Правові пільги з пізнавальної точки зору відзначаються, з одного боку, загальними властивостями, що свідчить про їх належність до явищ соціальної дійсності, а з іншого боку – особливими властивостями правового характеру, що засвідчує їх належність до явищ правової дійсності. Вказані властивості становлять підвищений науковий інтерес, мають бути всебічно розкриті та закладені в основу відповідного визначення поняття «правові пільги». Як складова понятійно-категоріального апарату юридичної науки, правові пільги мають бути визначені, засновуючись на особливих властивостях правового характеру та корелюватись з визначеннями поняття «пільги» як загально соціального.
2. Правові пільги як предмет наукового дослідження є складним, багатоаспектним соціально-правовим явищем, що зумовлює доцільність використання комплексної методологічної основи наукового пізнання, складовими якої мають бути методи формальної логіки (аналіз, синтез, дедукція, індукція та ін.) поєднані з формально-юридичним методом. Таке поєднання методологічного інструментарію дозволить не лише виокремити пізнавальні властивості правових пільг, але і провести їх всебічне вивчення з точки зору системності, з одного боку, та об'єктивної зумовленості і реальності – іншого боку.
3. Правові пільги в системі явищ і процесів правової дійсності є невід'ємною складо-

вою будь-якої сучасної правової системи, що націлені на забезпечення справедливості, балансу інтересів в соціумі, гармонійного розвитку всіх сфер суспільного життя. Правові пільги є і засобом забезпечення стабільності і непорушності самої правової системи, виступаючи інструментом збалансування правових обмежень, правових заохочень та правового примусу.

4. Правові пільги в пізнавальному аспекті є феноменом, що впливає на правове життя суб'єктів соціуму, забезпечуючи режим правової справедливості, формуючи відчуття авторитетності права та його соціальної значущості.
5. Наукове дослідження правових аспектів правових пільг потребує врахування їх змінюваного характеру, що відображає сутність самого досліджуваного феномену. Тому наукове вивчення правових пільг потребує врахування статичності і динаміки предмету дослідження, які можуть бути закладені в основу його понятійного визначення.
6. Правові пільги в пізнавальному плані є багатовимірним феноменом, що має особливості застосування в тій чи іншій правовій системі, а отже є предметом порівняльно-правового виміру, що дозволяє насамперед визначити рівень соціальної орієнтованості як права, так і всієї держави.

Підбиваючи підсумки проведеному дослідженню варто відзначити, що аналіз будь-якого правового феномену потребує насамперед визначення його понятійних закономірностей, що дозволить встановити його властивості, а отже і

окреслити межі самого наукового дослідження. Тому результати цієї наукової роботи будуть закладені в основу подальшого вивчення правових пільг крізь призму інших аспектів їх наукового виміру.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мурза О.В. Загальнотеоретична характеристика правових пільг. *Право і Безпека*. 2012. № 2. С. 7–11. URL : <http://nbuv.gov.ua/UJRN/>.
2. Андріїв В. Поняття та сутність пільги як правової категорії. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія Юридичні науки*. 2018. № 1 (106). С. 7–11.
3. Левада О.В. Пільги та обмеження як правові засоби регулювання суспільних відносин (теоретико-правовий аспект). *Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми* : тези доп. учасників міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17 трав. 2019 р.). Харків, 2017. С. 114–116.
4. Бобровник С.В. Правове регулювання суспільних відносин та реалізація права. *Правова держава*. 1996. Вип. 7. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. С. 103–108.
5. Загальна теорія права. Академічний курс : підруч. для студ. юристів / за ред. д-ра юрид. наук, проф. С. В. Бобровник. Київ: Юрінком Інтер, 2021. 576 с.
6. Загальна теорія права : підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваїте, 2015. 392 с.

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.51>

ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

Белоусов В.Д.,

кандидат юридичних наук

ORCID: 0009-0000-5652-4880

Белоусов В.Д. Особливості нормативного забезпечення соціальної безпеки сучасної держави.

Стаття присвячена з'ясуванню особливостей нормативного забезпечення соціальної безпеки сучасної держави крізь призму критеріїв належного нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки в сучасній Україні. З'ясовується, що належне нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки сучасної держави ґрунтується на низці стандартів. Щонайперше, правове регулювання соціальної безпеки держави повинно здійснюватися суб'єктами, які мають відповідні нормотворчі повноваження, й реалізують ці повноваження з дотриманням законом передбаченої процедури. Нормотворча діяльність та нормативно-правова основа соціальної безпеки держави повинні узгоджуватись із принципами права, а також сприяти забезпеченню юридичної визначеності положень нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. Нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки держави, як органічна частина правопорядку в державі, має відповідати положенням Конституції України, чинним соціальним стандартам, а також враховувати міжнародно-правові зобов'язання держави (також ті, що випливають з євроінтеграційних завдань України). Нормативне забезпечення соціальної безпеки сучасної держави повинно містити норми прямої дії та передбачати створення та дію інституційної основи реалізації норм законодавства про соціальну безпеку. Нормативно-правова основа соціальної безпеки держави повинна бути узгодженою, послідовною, гнучкою та адаптивною, а також підлягати оцінюванню впливу на сферу соціальної безпеки держави. Крім того, в умовах демократизації соціально-правового режиму забезпечення соціальної безпеки сучасної України в процесі правового регулювання соціальної безпеки передбачається залучення заінтересованих суб'єктів (суб'єктів громадянського суспільства). У висновках до статті узагальнюються результати дослідження.

Ключові слова: нормативне забезпечення, нормотворча діяльність, правове регулювання, соціальна безпека, соціальне право, соціальний захист, стандарти нормотворчої діяльності.

Belousov V.D. Features of regulatory support for social security of a modern state.

The article aims to elucidate the features of regulatory support for the social security of a modern state, examining these through the criteria for appropriate regulatory support for the social security of modern Ukraine. The author identifies that effective legal and regulatory support for the social security of a modern state relies on a set of standards. The legal regulation of the social security of the state should primarily be conducted by entities vested with the requisite rule-making powers, and these powers must be exercised in accordance with the procedures stipulated by law. Rulemaking activities and the legal framework for the social security of the state must align with the principles of law, ensuring legal certainty in the provisions of regulatory legal acts pertaining to social security. Regulatory and legal support for the social security of the state, as an integral component of the legal framework, should adhere to the provisions outlined in the Constitution of Ukraine, current social standards, and consider the international legal obligations of the state, which also emanate from the European integration objectives of Ukraine. The regulatory support for the social security of a modern state must incorporate norms with direct applicability and establish an institutional foundation for the effective implementation of legislation on social security. The regulatory framework for the social security of the state must be coordinated, consistent, flexible, and adaptive, while also being subject to an assessment of its impact on the field of social security. Moreover, in the context of democratizing the socio-legal regime for ensuring the social security of modern Ukraine, the process of legal regulation of social security involves the active participation of interested entities, including civil society actors. The conclusion of the article succinctly summarizes the results of the study.

Key words: legal and regulatory support, legal regulation, rule-making activities, social law, social protection, social security, standards of rule-making activities.

Постановка питання. Нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки у державі

є особливою гарантією соціальної безпеки сучасної України, що є цілком закономірним, приймаючи до уваги призначення та властивості нормотворчої діяльності та потребу соціальної сфери в упорядкування таким чином, щоби в цій сфері констатувався правопорядок. На вказану обставину звертає увагу також українська вчена О.А. Дяченко, досліджуючи нормативно-правову основу реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері праці та зайнятості. Приймаючи до уваги її концептуальні зауваження з цього приводу [1, с. 100-101] зазначимо, що в контексті соціальної безпеки сучасної України належне формування нормативно-правової основи соціальної безпеки держави обумовлює створення правового режиму, в межах яких суб'єкти соціального права України, на яких поширюється дія цього соціально-правового режиму, зобов'язуються діяти певним чином та вчиняти дії (бездіяльність), які нормотворцем забороняються. Таким чином, встановлення певних нормативних правил і стандартів в сфері соціальної безпеки створює нормативним чином врегульовану базу правил і стандартів, аналізуючи які суб'єкти правових відносин і процесів стосовно забезпечення соціальної безпеки держави можуть точно розуміти свої права та обов'язки, а також узгоджено із вимогами верховенства права, законності та соціальної справедливості приймати рішення з метою забезпечення соціальної безпеки держави, осмислюючи при цьому увесь спектр варіантів вчинення дій (прийняття рішення) щодо забезпечення реалізації соціальних прав осіб, а також достатні підстави та умови. Попри важливість комплексного розуміння особливостей нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки сучасної держави слід констатувати, що цьому питанню ще не приділялась належна увага українських учених і дослідників.

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Хоча нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки сучасної держави ще не досліджувалось науковцями, особливості нормативно-правового забезпечення окремих аспектів соціальної безпеки держави вже розкривались у наукових працях ряду учених і дослідників, серед яких: А.А. Аносенков [2], О.В. Білоскурська [3], К.В. Бондаревська [4], Н.М. Вапнярчук [5], М.А. Дідиченко [6], М.О. Дубров [7], Г.А. Зуб [8], О.П. Клипа [9], О.В. Кокарева [10], Л.І. Мазуренко [11], Д.В. Маковський [12], Д.О. Марусевич [13], О.В. Проценко [14], С.І. Сімакова [15] й ін. Ґрунтуючись на наукових працях цих та ін. науковців можемо дослідити особливості нормативного забезпечення соціальної безпеки сучасної держави.

Відтак, **метою** статті є з'ясування особливостей нормативного забезпечення соціальної безпеки сучасної держави крізь призму критеріїв

належного нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки в сучасній Україні. Для досягнення цієї мети слід виконати такі *завдання*: 1) окреслити перелік критеріїв належного нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки сучасної України; 2) проаналізувати виокремлені критерії; 3) узагальнити результати дослідження.

Виклад основного матеріалу. Позитивний ефект нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки у державі може справляти на соціальну безпеку держави лише в тому разі, коли нормотворча діяльність (власне, як і її результат – нормативно-правовий акт, що набув чинності) буде правомірною, демократичною, науково обґрунтованою, ефективною, адаптивною, гнучкою тощо. Для конкретизації відповідної тези слід виокремити та проаналізувати критерії належного нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки у державі в якості гарантії соціальної безпеки держави. Основними з таких критеріїв можемо назвати наступні стандарти:

1. Наявність повноважень і законність дій суб'єктів нормотворчої діяльності у сфері соціальної безпеки держави. Нормотворча діяльність, яка здійснюється повноважними на це суб'єктами та у відповідності до нормотворчих процедур, є важливою складовою нормативно-правової бази соціального забезпечення в сучасній державі, адже сприяє упорядкованості сфери праці, а також визначає нормативні координати дій, у відповідності до яких суб'єкти владних повноважень діють (згідно ч. 2 ст. 19 Конституції України), а інші суб'єкти соціального права можуть осмислювати свої соціальні права, власні можливості їх реалізації та роль держави в цьому процесі, як основного гаранта соціальної безпеки у державі.

2. Узгодженість із принципами права (головним чином, із принципами соціальної безпеки сучасної України) та забезпечення юридичної визначеності положень нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. Нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки у державі в якості гарантії соціальної безпеки держави може поставати лише тоді, коли ця діяльність безумно відповідатиме принципам соціальної безпеки сучасної України, адже в інакшому випадку результати такої діяльності: не зможуть бути органічною частиною правопорядку (при цьому наявність у держави статусу правової держави є передумовою її становлення в якості соціальної держави); вноситимуть суперечність у нормативно-правову базу, на якій здійснюються процеси в соціальній сфері, а отже розбалансують режим забезпечення соціальної безпеки держави. Що ж стосується забезпечення правової визначеності у правовому регулюванні соціальної безпеки держави, то результатом цього

стає те, що результат нормотворчості – нормативно-правовий стає зрозумілим для його адресатів, адже критерій юридичної визначеності вимагає, щоби: 1) формулювання норми було чітким, однозначним і зрозумілим (а особливо в контексті соціального права – зрозумілим навіть особам, які не мають спеціальних юридичних знань), в результаті чого суб'єкти владних повноважень знали свої повноваження у соціальній сфері та порядок і шляхи їх відповідального виконання, а інші особи могли розуміти свої соціальні права (шляхи їх реалізації), обов'язки та відповідальність згідно із законом; 2) форми, способи та методи реалізації цих норм законодавства були однозначними і зрозумілими; 3) зміни до нормативно-правових актів (щонайперше, охоплених соціальним правом України) були передбачуваними та підлягали громадському обговоренню та контролю, а самі суб'єкти нормотворчої діяльності не зловживали своїми правами, не виправдано часто змінюючи соціальне законодавство (не інакше, як з метою посилення соціальної безпеки держави).

3. Відповідність нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави положенням Конституції України та існуючим соціальним стандартам. Конституція України є Основним Законом, а отже – базисом правової системи держави, закладаючи основи для гарантій захисту соціальних прав і законних інтересів у соціальній сфері. Саме тому нормотворча діяльність повинна спрямовуватись на створення актів, які не будуть звужувати існуючі соціальні стандарти, раніше прийняті для конкретизації положень Конституції України. Таким чином, нормативно-правова основа забезпечення соціальної безпеки у державі є важливою гарантією соціальної безпеки сучасної України, коли відповідний обсяг нормативно-правових актів, правил і стандартів, узгоджуватимуться із принципами права, відповідатимуть нормам Конституції та враховуватимуть існуючі соціальні стандарти (виключенням можна вважати випадки, коли приймаються нові соціальні стандарти, що в порівнянні з раніше прийнятими стандартами є більш прогресивними у сенсі забезпечення соціальної безпеки держави).

4. Відповідність нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави міжнародним актам та євроінтеграційним завданням України. Загальновідомо, що «сучасне законодавство України повинне відповідати міжнародним тенденціям у сфері соціального захисту та реальним соціальним потребам громадян» [9, с. 81]. Вказане передбачає: по-перше, підписання (приєднання) до міжнародних договорів та їх ратифікацію, результатом чого є те, що Україна таким чином зможе забезпечити відповідність своїх нормативно-правових актів зобов'язанням, закріпленим у міжнародних договорах і конвенціях, учасником

яких вона є (відповідність цим міжнародним інструментам засвідчує те, що режим соціальної безпеки держави у відповідній частині є таким, що відповідає міжнародно визнаним стандартам і передовій практиці); по-друге, імплементацію міжнародних рекомендацій та керівних принципів, які хоча й охоплені категорією «м'якого права», а отже не є обов'язковими, утім, створюються міжнародними експертними групами (наприклад, експертами Міжнародної організації праці, Ради Європи) з метою сприяння соціальній безпеці держав і людства загалом (адже є цінними вказівками для розробки та впровадження ефективної політики у соціальній сфері, програм соціального захисту населення), й тому враховуються державою в її нормативно-правовій політиці задля посилення потенціалу соціальної безпеки держави.

5. Пряма дія та існування інституційної основи дії нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. У контексті забезпечення соціальної безпеки безпосередня дія та інституційна основа нормативно-правових актів є вирішальними факторами забезпечення ефективної реалізації державної політики та програм, спрямованих на забезпечення соціальної безпеки держави. Що стосується важливості прямої дії нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки, то вона пояснюється наступним: по-перше, пряма дія норм соціального законодавства забезпечує реальне виконання цих норм одразу ж після набуття ними чинності, без необхідності прийняття додаткових законів чи здійснення певних судових процедур, адміністративних заходів тощо; по-друге, пряма дія норм соціального законодавства забезпечує юридичну визначеність і передбачуваність дії соціально-правового режиму соціальної безпеки держави як для громадян, так і для органів публічної влади (особливо тоді, коли в нормативно-правових актах чітко окреслюються права, обов'язки та юридична відповідальність усіх суб'єктів правових відносин щодо забезпечення соціальної безпеки держави). Таким чином, пряма дія норм соціального законодавства сприяє посиленню правопорядку в соціальній сфері, створенню стабільного та безпечного соціального середовища, що обумовлено тим фактом, що у разі прямої дії норм соціального права суб'єкти права спроможні в повній мірі покладатися на ці норми законодавства у своєму повсякденному житті, а державні органи можуть ефективно забезпечувати їх дотримання та виконання.

6. Узгодженість і послідовність нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. Така узгодженість і послідовність на практиці досягається переважно чотирма шляхами, а саме: 1) шляхом забезпечення відповідності нових нормативно-правових актів чинному соці-

альному законодавству та соціальною політикою держави; 2) шляхом уникнення суперечностей та прогалин, а також їх усунення в процесі нормотворчої діяльності; 3) шляхом використання при розробці нормативно-правових актів чіткої та вичерпної юридичної мови, яка не є невиправдано ускладненою для розуміння особою, котра не має спеціальних юридичних знань (саме для соціальної безпеки це має особливе значення, приймаючи до уваги той факт, що особи, котрі опиняються в складних життєвих обставинах, як правило, не мають реальної змоги звернутись до кваліфікованої правничої допомоги); 4) шляхом регулярного перегляду та оновлювання нормативно-правової бази соціальної безпеки держави.

7. Гнучкість і адаптивність нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. Соціальні, економічні та демографічні характеристики буття суспільства постійно змінюються, а також корелюються із різноманітними новими та вже існуючими соціальними ризиками та викликами, що потребують вирішення задля забезпечення соціального добробуту населення, а відтак – забезпечення соціальної безпеки держави. У зв'язку із цим слід констатувати, що стабільність соціального законодавства, яке повинна забезпечувати держава для нормалізації відносин і процесів в соціальній сфері, може бути загрозою для соціальної безпеки держави в силу того, що воно не є актуальним до поточних і прогнозованих соціальних ризиків і викликів. Таким чином, цінність стабільності законодавства є меншою за цінність соціальної безпеки, яка досягається шляхом змінюваності законодавства.

8. Оцінювання впливу нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави на стан забезпечення соціальної безпеки держави. Нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки держави – це складний і багатогранний процес, що потребує ретельного планування та прогнозування впливу змін законодавства на соціальну сферу загалом. У зв'язку із цим, розглядувана гарантія соціальної безпеки держави може виконувати відповідні функції у разі, коли нормотворча діяльність включатиме процедури оцінювання впливу результатів нормотворення на стан соціальної безпеки держави. Справа у тому, що оцінювання впливу нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави на стан забезпечення соціальної безпеки сучасної України дозволяють суб'єктам нормотворчої діяльності приймати виважені, обґрунтовані акти, що міститимуть напрями та шляхи вирішення існуючих та потенційних проблем забезпечення соціальної безпеки держави, не створюючи при цьому нових проблем.

9. Участь та консультації в процесі створення (зміни, скасування дії) нормативно-правових актів у сфері соціальної безпеки держави. Нор-

моторний процес, що виявляється у створенні, зміні чи припиненні дії нормативно-правових актів (їх норм) у соціальній сфері, є складним завданням, ефективне виконання якого потребує участі та досвіду різних заінтересованих сторін. Забезпечення участі та консультацій із цими суб'єктами має вирішальне значення для формування ефективної нормативно-правової гарантії соціальної безпеки держави.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що на сьогодишньому етапі становлення сучасного механізму забезпечення соціальної безпеки сучасної України вже досить чіткими рисами описуються рамки нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки держави. Насамперед нормотворча діяльність у сфері забезпечення соціальної безпеки, а також саме правове регулювання соціальної безпеки повинні ґрунтуватись на однозначних правових засадах, що гарантуватимуть людиноцентричний розвиток держави та підтримання правопорядку в соціальній сфері. У цьому контексті дуже важливо, щоб удосконалення нормативно-правової основи соціальної безпеки сучасної України сприяло правовій визначеності соціально-правового режиму соціальної безпеки держави, а також відповідало дотриманню Конституції України та об'єктивації цінностей соціального права, а так само – діючих соціальних стандартів, приймаючи до уваги також міжнародно-правові зобов'язання нашої держави (зокрема, й у частині євроінтеграції). Крім цього, нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки сучасної України має характеризуватись належною ефективністю, адже нормотворча діяльність у сфері забезпечення соціальної безпеки має приносити відчутну користь населенню, а не бути процедурою формулювання декларацій, якими маскуватиметься нелюдиноцентрична держава з метою зображення себе державою загального добробуту. Досягнення цього ефекту потребує послідовного створення та забезпечення діяльності інституційної структури, що забезпечує реалізацію норм законодавства, що стосуються соціальної безпеки населення держави. При цьому ефективність діяльності суб'єктів, що реалізують норми законодавства про соціальну безпеку, матиме місце тоді, коли відповідні норми (про правовий статус суб'єктів, які реалізують заходи щодо соціального захисту, про правовий статус суб'єктів, які потребують або можуть потребувати правового захисту, про умови, підстави та порядок реалізації соціально-захисних заходів) будуть не лише відповідати вимогам правової визначеності, але й також будуть послідовними, гнучкими та адаптованими до потреб формування умов соціально безпечної буття кожної людини на території відповідної держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дяченко О.А. Особливості реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин: дис. ... д-ра філос.: 081. Київ, 2023. 249 с.
2. Аносенков А.А., Ізбаш К.С. Поняття та особливості соціального захисту поліцейських в Україні. *Актуальні проблеми правознавства*. 2022. № 3 (33). С. 43-49. doi:10.35774/app2022.03.043.
3. Білоскурська О.В., Федорчук М.Д. Нормативно-правове регулювання обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина в умовах воєнного стану в Україні. *Правова держава*. 2022. № 46. С. 7-18. doi:10.18524/2411-2054.2022.46.257802.
4. Бондаревська К.В. Нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки в Україні та світі. *Проблеми системного підходу в економіці*. 2022. № 3 (89). С. 83-90. doi:10.32782/2520-2200/2022-3-13.
5. Вапнярчук Н.М. Нормативно-правове забезпечення соціального захисту особового складу Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України. *Право та інновації*. 2022. № 3 (39). С. 57-62. doi:10.37772/2518-1718-2022-3(39)-8.
6. Дідиченко М.А. Правове регулювання соціального забезпечення суддів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2014. 214 с.
7. Дубров М.О. Нормативно-правове регулювання соціального діалогу у сфері праці. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 78, ч. 1. С. 303-308. doi:10.24144/2307-3322.2023.78.1.49.
8. Зуб Г.А. Правове регулювання соціального захисту суддів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2013. 207 с.
9. Клипа О.П. Адміністративно-правове регулювання соціального захисту працівників Національної поліції України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Суми, 2021. 212 с.
10. Кокарева О.В. Нормативно-правове забезпечення та стан правового регулювання соціальної роботи. *Інновації партнерської взаємодії освіти, економіки та соціального захисту в умовах інклюзії та прагматичної реабілітації соціуму*: матеріали III міжнар. наук.-практ. конф. (м. Кам'янець-Подільський, 19-20 квітня 2019 р.). Кам'янець-Подільський: ПСНРСЕК, 2019. С. 443-445.
11. Мазуренко Л.І. Основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців: нормативно-правове забезпечення. *Актуальні проблеми політики*. 2023. Вип. 71. С. 223-321. doi:10.32782/app.v71.2023.31.
12. Маковський Д.В. До проблем правового регулювання соціальних гарантій особовому складу Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації. *Взаємодія публічного та приватного права: сучасні проблеми та виклики*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Київ, 21-22 лютого 2022 р.) Київ: Науково-дослідний інститут публічного права, 2022. С. 14-16.
13. Марусевич Д.О. Адміністративно-правове регулювання соціального захисту поліцейських: дис. ... д-ра філософ.: 081. Київ, 2021. 236 с.
14. Проценко О.В. Нормативно-правове забезпечення системи соціального захисту дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, та дітей уразливих категорій в Україні. *Державне будівництво*. 2019. № 1. URL: <https://db.kh.ua/index.php/db/article/download/47/42> (дата звернення: 11.07.2021).
15. Сімакова С.І., Малишко І.В. Міжнародно-правове регулювання соціального захисту безпритульних та бездоглядних дітей в умовах війни. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 76, ч. 1. С. 60-66. doi:10.24144/2307-3322.2022.76.1.9.

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.52>

СУЧАСНА КОНЦЕПЦІЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СОЦІАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ РОЗВИТКУ КОНЦЕПЦІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Гаєвий В.В.,

аспірант кафедри трудового права

та права соціального забезпечення

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

ORCID: 0009-0003-1146-4943

Гаєвий В.В. Сучасна концепція удосконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства.

Стаття присвячена формулюванню змісту сучасного концептуально-стратегічного акту щодо удосконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства. Автором пропонується створити та схвалити Концепцію забезпечення участі суб'єктів громадянського суспільства в забезпеченні соціальної безпеки сучасної України. Структурно цей документ буде складатись з шести частин. Перша – «Проблеми, які потребують розв'язання», зокрема, неврегульованість чинним законодавством діяльності суб'єктів громадянського суспільства, що створює вакуум у правовій базі й стосовно правового регулювання соціальної безпеки за участю таких суб'єктів. Друга – «Ціннісні орієнтири, мета і завдання реалізації цієї Концепції», в якій окреслюються основні принципи механізму правового регулювання соціальної безпеки в умовах розвитку концепції громадянського суспільства. Також в якості мети зазначається формування інституційних, нормативно-правових та ін. ресурсних умов за яких уможливиюється ефективна участь суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні умов соціально безпечного буття людини в Україні. Третя – «Строки реалізації цієї Концепції», в якій вказується, що Концепція діє безстроково, однак, розв'язання ключових проблем, про які йдеться в Концепції, повинно відбутись до 2026 року. Четверта – «Шляхи і способи розв'язання проблем». Серед таких шляхів називаються, зокрема: удосконалення чинного законодавства в частині правового регулювання участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні загалом і в правовому регулюванні соціальної безпеки, зокрема; створення Стратегію забезпечення соціальної безпеки суб'єктами громадянського суспільства, а також програми її реалізації та ін. П'ята та шоста

– «Очікувані результати» та «Обсяг фінансових, матеріально-технічних, трудових ресурсів». У висновках до статті узагальнюються результати дослідження та окреслюється перелік нормативно-правових актів, які необхідно розробити та прийняти у рамках впровадження Концепції. Серед таких актів – проекти законів України «Про соціальну безпеку», «Про діяльність суб'єктів громадянського суспільства в Україні», «Про громадську лобістську діяльність».

Ключові слова: громадянське суспільство, правове регулювання, соціальна безпека, соціальне право, соціальний захист, суб'єкти громадянського суспільства.

Haievyi V.V. The modern concept of improving the legal regulation of social security in Ukraine in the context of the development of the concept of civil society.

This article focuses on developing the content of a contemporary, concept and strategic act aimed at enhancing the legal regulation of social security in Ukraine, contextualized within the evolution of the concept of civil society. The author advocates for the creation and endorsement of a Concept to facilitate the participation of civil society actors in bolstering the social security of modern Ukraine. Structurally, this Concept is composed of six parts. The first, 'Problems that Require Solutions,' highlights issues such as the subpar quality of current legislation's legal regulation concerning the activities of civil society entities, leading to a legal vacuum in the legal framework and regulation of social security involving these entities. The second part, 'Value Guidelines, Goals, and Objectives for the Implementation of this Concept,' delineates the foundational principles of the social security legal regulation mechanism in the context of civil society's development. Furthermore, it identifies the establishment of institutional, regulatory, and other resource conditions as a goal, enabling effective civil society participation in legally regulating conditions for a socially safe human existence in Ukraine.

The third section of the Concept, 'Time Frame for the Implementation of this Concept,' specifies that while the Concept is valid indefinitely, the resolution of key issues addressed therein should be accomplished before 2026. The fourth part, 'Methods and Approaches for Problem,' includes strategies such as enhancing current legislation on the legal regulation of civil society actors' participation in legal processes, especially in social security regulation; the development of a Strategy for Social Security Assurance by Civil Society Actors and its corresponding implementation program, among others. The fifth and sixth parts, 'Anticipated Outcomes' and 'Estimation of Financial, Material, Technical, and Human Resources,' respectively, complete the Concept. The article's conclusion summarizes the research findings and identifies a list of regulations that should be developed and enacted as part of the Concept's implementation. These include proposed legislative drafts such as the Laws of Ukraine 'On Social Security,' 'On the Activities of Civil Society Entities in Ukraine,' and 'On Public Lobbying Activities.'

Key words: civil society actors, civil society, legal regulation, social law, social protection, social security.

Постановка проблеми. Концептуальний напрям удосконалення правового регулювання в Україні у цілому постає в якості напряму формування цілісного комплексу вихідних координат, керуючись якими можливе вдосконалення правового регулювання тих чи інших об'єктів, сприяючи таким чином подальшій розбудові України в якості правової, демократичної та соціальної держави. Таким чином, в рамках концептуального напряму потребується створення концепції, як документу, що містить засади розвитку законодавства та є обов'язковим для врахування суб'єктів правового регулювання під час вчинення дій та прийняття рішень у нормотворчій діяльності. Закономірним чином важливість концептуальних актів відзначається українськими ученими [див., напр.: 1, с. 295; 2, с. 46] та демонструється Кабінетом Міністрів України, котрим було схвалено низку концепцій, що мають значення як для забезпечення соціальної безпеки [див., напр.: 3; 4], так і для посилення участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки [див., напр.: 5]. Керуючись такою логікою учені та дослідники [див., напр.: 6, с. 159-160; 7, с. 176-177; 8, с. 180-182; 9, с. 167-174; 10, с. 139] у рамках з'ясування перспектив удосконалення правового регулювання соціальної безпеки (захисту) аргументують потребу створення та схвалення відповідних концепцій і стратегій посилення соціальної безпеки (захисту). Таким чином, можемо констатувати необхідність створення сучасної концепції удо-

сконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства, що є питанням, яке ще не досліджувалось українськими ученими.

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Хоча ученими у галузі соціального права перспективи створення сучасної концепції удосконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства ще не були предметом окремого дослідження, слід констатувати, що дотичні аспекти цього питання вже розкривались у наукових працях багатьох українських учених і дослідників, серед яких Л.П. Амелічева, В.М. Андріїв, Б.Ю. Анпілогова, М.І. Іншин, Р.І. Коваленко, Е.Л. Ковалюмнус, Л.Ю. Малюга, Я.Я. Мельник, Є.П. Омеляненко, Л.М. Сіньова, Д.І. Сіроха, Д.В. Світовенко, Г.Ю. Фоміна, В.М. Шкода та ін. Ґрунтуючись на наукових висновках цих та ін. учених можемо сформулювати актуальний підхід до тлумачення змісту сучасної концепції удосконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства.

Мета статті є окреслення змісту сучасної концепції удосконалення правового регулювання соціальної безпеки України в умовах розвитку концепції громадянського суспільства. Для досягнення цієї мети необхідно виконати такі **завдання**: 1) окреслити структуру пропонованої концепції; 2) конкретизувати зміст складових частин пропонованої концепції; 3) узагальнити результати дослідження та проаналізувати перспективи схвалення та подальшої реалізації пропонованої концепції.

Виклад основного матеріалу дослідження. Подальше удосконалення правового регулювання соціальної безпеки в умовах розвитку концепції громадянського суспільства не може здійснюватися без концептуального напряму удосконалення такого правового регулювання. У зв'язку із цим слід вести мову про необхідність створення Концепції забезпечення участі суб'єктів громадянського суспільства в забезпеченні соціальної безпеки сучасної України. Структурно цей документ має складатись з наступних елементів:

1. «Проблеми, які потребують розв'язання». У цій частині Концепції слід у загальних рисах описати зміст правового регулювання в сучасній Україні, а також окреслити роль суб'єктів громадянського суспільства в нормативно-правовому забезпеченні соціальної безпеки. Окремо, в зазначеній частині Концепції слід конкретизовано окреслити ключові проблеми участі суб'єктів громадянського суспільства в забезпеченні соціальної безпеки сучасної України. Серед таких проблем слід назвати: 1) неврегульованість

чинним законодавством діяльності суб'єктів громадянського суспільства, що створює вакуум у правовій базі й стосовно правового регулювання соціальної безпеки за участю таких суб'єктів; 2) відсутність норм законодавства, в яких чітко окреслюються форми, способи та засоби участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки; 3) відсутність нормативно-правовим чином визначених критеріїв безбар'єрної, ефективної участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні загалом та правовому регулюванні соціальної безпеки, зокрема; 4) відсутність незалежного інституційного нагляду за громадянським суспільством, а саме незалежної від впливу держави інституційної основи контролю та нагляду за доброчесністю діяльністю суб'єктів громадянського суспільства; 5) відсутність стратегії і програм посилення взаємодії держави (органів місцевого самоврядування) та суб'єктів громадянського суспільства у комплексі питань, пов'язаних із правовим регулюванням соціальної безпеки; 6) брак актуальних та дієвих ініціатив щодо посилення ролі суб'єктів громадянського суспільства у правовому регулюванні соціальної безпеки в Україні.

2. «Ціннісні орієнтири, мета і завдання реалізації цієї Концепції». Ціннісними орієнтирами Концепції повинні вважатись основні принципи механізму правового регулювання соціальної безпеки в умовах розвитку концепції громадянського суспільства в Україні, що закономірно, адже пропонується нами концептуальний акт зосереджений на посиленні ефективності цього правового механізму (без спотворення його змісту) за рахунок оптимізації та підвищення ефективності ролі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки. Таким чином, систему таких цінностей слід назвати: 1) загальноправові принципи; 2) ключові принципи соціального права України, вигоди яких повинні враховуватись під час участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки, насамперед: принцип соціальної справедливості, принцип соціальної відповідальності, принцип соціальної солідарності, принцип свободи праці, принцип розумного пристосування, принцип позитивної дискримінації та ін.; 3) основні принципи соціальної безпеки (захисту), адже результатом участі громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки має стати саме досягнення мети соціальної безпеки.

Що ж стосується мети пропонованої нами Концепції, то вона може зводитись до формування інституційних, нормативно-правових та ін. ресурсних умов за яких уможливується ефективна участь суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні умов соціально безпеч-

ного буття людини в Україні. Закономірним чином окреслена нами мета Концепції не повинна залишатись на рівні бажаної соціально-правової ідеї, а має бути конкретизована в комплексі завдань, які дозволятимуть їй об'єктивуватись в практичній дійсності. Для визначення переліку завдань Концепції є вкрай важливим розуміння обсягу мети і завдань соціальної безпеки, а також мети і завдань механізму правового регулювання соціальної безпеки в умовах розвитку концепції громадянського суспільства. Додатково враховуючи соціально-правову природу суб'єктів громадянського суспільства, можемо дійти висновку, що основними такими завданнями Концепції, зокрема, є: по-перше, створення за участю суб'єктів громадянського суспільства всеосяжної нормативно-правової основи для забезпечення соціально безпечного існування особистості, груп людей, суспільства та держави у цілому. По-друге, створення можливостей для того, щоби суб'єкти громадянського суспільства могли контролювати нормативно-правове забезпечення соціальної безпеки, а так само – сприяли забезпеченню відповідності процесу нормотворення та нормативно-правової основи соціально-правового режиму соціальної безпеки: а) людиноцентричній парадигмі розвитку держави; б) також принципам права; в) чинним нормам законодавства (щонайперше, Конституції України та актам, які містять міжнародно-правові зобов'язання держави); г) судовій практиці (насамперед, рішенням Конституційного Суду України, рішенням Європейського суду з прав людини, зразковим рішенням Верховного Суду у питаннях соціальної безпеки); г) розвитку наукової думки щодо соціальної безпеки, забезпечення соціальної безпеки, ефективності правового регулювання соціальної безпеки, участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки та ін.; д) поточній соціально-економічній дійсності. По-третє, забезпечення правової визначеності нормативно-правової основи участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки, що сприятиме соціальній справедливості, соціальній відповідальності та соціальній солідарності в державі (визначення підстав, умов, форм і методів такої участі; юридичної сили ініціатив та висновків суб'єктів громадянського суспільства щодо соціально-парових питань; юридична відповідальність за порушення прав суб'єктів громадянського суспільства на участь в правовому регулюванні соціальної безпеки; юридична відповідальність за недоброчесні дії суб'єктів громадянського суспільства в процесі правового регулювання соціальної безпеки). По-четверте, забезпечення інституційних умов незалежного контролю за доброчесністю діяльності суб'єктів громадянського суспільства та ін.

3. «Строки реалізації цієї Концепції». На нашу думку не доцільно обмежувати дію цієї Концепції часовими рамками, адже в ній відображена множина концептуальних орієнтирів, які повсякчас залишаються актуальними. Попри це, вважаємо недоцільним залишити цей документ в якості акту, від впровадження у практичній дійсності закладених цінностей в якому держава повсякчас буде відходити. З цих міркувань вважаємо доцільним вказати у цій частині Концепції, що її повна реалізація (у частині «Шляхи і способи розв'язання проблем») має бути здійснена до 2026 року, а потім, щорічно оцінюватись суб'єктами громадянського суспільства на предмет актуальності та відповідності дій і рішень держави (органів місцевого самоврядування, ін. суб'єктів) засадам, викладених у цій Концепції.

4. «Шляхи і способи розв'язання проблем». Ця частина пропонованої нами Концепції повинна узгоджуватись із частиною «Ціннісні орієнтири, мета і завдання реалізації цієї Концепції». При цьому, враховуючи частину «Проблеми, які потребують розв'язання», доходимо висновку, що в пропонованому нами документі мають окреслюватись щонайперше шість шляхів (охоплюють відповідні способи нормотворчого та організаційно-інституційного характеру) розв'язання проблем, пов'язаних із участю суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки. По-перше, в Концепції має йти про створення та прийняття законодавства щодо діяльності суб'єктів громадянського суспільства, зокрема, у частині нормотворення та участі в нормотворчій діяльності. Спеціальний законодавчий акт про діяльність суб'єктів громадянського суспільства має містити положення, які визначатимуть правовий статус, гарантії діяльності суб'єктів громадянського суспільства, а також їх юридичну відповідальність за порушення законодавства (зокрема, й в частині правового регулювання соціальної безпеки, яке повинно бути захищеним від незаконного лобізму, зловживання впливом та ін.). По-друге, одним з ключових шляхів реалізації Концепції є удосконалення чинного законодавства в частині правового регулювання участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні загалом і в правовому регулюванні соціальної безпеки, зокрема. У цих нормах законодавства слід чітко окреслити форми та методи участі громадянського суспільства в процесах нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки, сприяючи тому, щоби правове регулювання соціальної безпеки не лише враховувало потенціал реалізації соціальної функції суб'єктів громадянського суспільства, але формувало умови структурованої, послідовної та ефективної взаємодії суб'єктів нормотворення та суб'єктів громадянського суспільства на загальнонаціональному

рівні, на місцевому рівні, а також на організаційному рівні. По-третє, доцільним є створення і закріплення на рівні законодавства критеріїв безбар'єрної участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки, які міститимуть критерії та стандарти інклюзивної та ефективної участі громадянського суспільства (незалежно від типу та масштабу такого суб'єкта) в правовому регулюванні соціальної безпеки. По-четверте, для вирішення низки проблем, окреслених в пропонованій нами Концепції, необхідно розробити Стратегію забезпечення соціальної безпеки суб'єктами громадянського суспільства, а також програми її реалізації, програми взаємодії органів публічної служби (ін. суб'єктів, які врегульовують різні аспекти соціальної безпеки) з суб'єктами громадянського суспільства. По-п'яте, потребується створення незалежної інституції, відповідальної за контрольно-наглядову діяльність (спостереження, оцінювання, звітування та донесення про факти порушення законодавства) за діяльністю суб'єктів громадянського суспільства (без шкоди для свободи громадянського суспільства), забезпечення їх доброчесності та дотримання норм законодавства, а щонайперше – в питаннях правового регулювання безпеки загалом та соціальної безпеки, зокрема.

5. «Очікувані результати». Означену частину пропонованої нами Концепції не можна недооцінювати, адже чітке розуміння очікуваних результатів не лише забезпечуватиме якісну визначеність напрямків реалізації цього концептуального документу, але й також слугуватиме орієнтиром для оцінки ефективності Концепції у 2026 році (тобто, коли мають бути виконанні ключові завдання цієї Концепції). Серед очікуваних результатів можемо назвати, наприклад: існування комплексної та чітко визначеної нормативно-правової основи, що регулює діяльність організацій громадянського суспільства, забезпечуючи чіткість, легітимність та ефективність їхньої діяльності загалом та в питаннях правового регулювання соціальної безпеки, зокрема; суб'єкти громадянського суспільства матимуть можливість дійсно долучатись до правового регулювання соціальної безпеки та ефективним і законним чином впливати на суб'єктів нормотворення з метою забезпечення виконання ними мети і завдань соціальної безпеки в процесі правового регулювання такої безпеки; запровадження критеріїв інклюзивного та ефективного залучення громадянського суспільства до процесів правового регулювання соціальної безпеки, наслідком чого є збільшення масштабів залучення різних суб'єктів громадянського суспільства до процесу правового регулювання соціальної безпеки, запобігаючи при цьому долученню до цього процесу недоброчесних суб'єктів громадянського суспільства та ін.

6. «Обсяг фінансових, матеріально-технічних, трудових ресурсів». Реалізація завдань Концепції зумовлює необхідність виділення для цього коштів, які є необхідними для досягнення мети і завдань Концепції, реалізації відповідних заходів.

Висновки. Узагальнюючи викладене зазначимо, що на сьогоднішній день потребується створення та схвалення актуального концептуального акту, спрямованого на комплексне удосконалення правового регулювання соціальної безпеки за рахунок посилення ролі в цьому питанні суб'єктів громадянського суспільства. Важливість такого концептуального акту обумовлена тим, що в ній окреслюються також основні перспективи удосконалення соціально-правового режиму соціальної безпеки, а щонайперше – перспективи удосконалення нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки. Осмислюючи такі перспективи можемо констатувати, що в результаті схвалення пропонованої нами Концепції, а також подальшого її впровадження потребується: по-перше, створення та прийняття спеціального законодавчого акту, який буде містити основні засади соціальної безпеки та її забезпечення. У цьому законодавчому акті має міститись стаття «Участь суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки». По-друге, потребується створення та прийняття проекту Закону України «Про діяльність суб'єктів громадянського суспільства в Україні», в якому повинен міститись окремий розділ «Участь суб'єктів громадянського суспільства в правотворчій діяльності в Україні». По-третє, вбачається потреба у розробці та прийнятті проекту Закону України «Про громадську лобістську діяльність», в якому зокрема буде міститись стаття «Особливості громадської лобістської діяльності в Україні у сфері забезпечення соціальної безпеки». Ця стаття пропонованого Закону повинна створювати умови участі суб'єктів громадянського суспільства в правовому регулюванні соціальної безпеки, що не допускати недоброчесну реалізацію суб'єктами громадянського суспільства свого соціально-правового потенціалу в процесі нормативно-правового забезпечення соціальної безпеки в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Анпілогова Б.Ю. Соціальний захист як особливий соціально-правовий фено-

мен. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2023. Вип. 79, Ч. 1. С. 291-297. doi:10.24144/2307-3322.2023.79.1.49.

2. Малюга Л.Ю. Проблеми та напрями вдосконалення правового регулювання соціального захисту працівників митних органів в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2021. № 4. С. 45-49. doi:10.15421/392178.
3. Про схвалення Концепції реалізації державної політики щодо соціального захисту населення та захисту прав дітей: Розпорядження КМУ від 26.08.2020 № 1057-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1057-2020-p> (дата звернення: 21.06.2023).
4. Про схвалення Концепції Державної цільової соціальної програми забезпечення реалізації права на житло осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, на період до 2025 року: Розпорядження КМУ від 09.06.2021 № 618-р. *Офіційний вісник України.* 2021. № 48. Ст. 3010.
5. Про схвалення Концепції розвитку громадянської освіти в Україні: Розпорядження КМУ від 03.10.2018 № 710-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-2018-p> (дата звернення: 21.06.2023).
6. Ковалюмнус Е.Л. Правовий механізм захисту трудових та соціальних прав суддів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2021. 220 с.
7. Омеляненко Є.П. Форми соціального захисту працівників органів прокуратури України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2023. 245 с.
8. Світовенко Д.В. Форми та способи реалізації принципу гендерної рівності за трудовим законодавством України: дис. ... д-ра філос.: 081. Київ, 2023. 248 с.
9. Фоміна Г.Ю. Правове регулювання переведення та переміщення працівників: дис. ... д-ра філос.: 081. Київ, 2021. 235 с.
10. Шкода В.М. Поняття та ознаки соціального захисту працівників митних органів. *Соціальне право.* 2023. № 1. С. 135-141. doi:10.32751/2617-5967-2023-01-18.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.53>

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОПРАВНОСТІ У СФЕРІ ПРАЦІ – ОДНЕ З ОСНОВОПОЛОЖНИХ ЗАВДАНЬ ДЕРЖАВИ

Гарасимків Л.І.,

аспірантка кафедри трудового права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Гарасимків Л.І. Забезпечення рівноправності у сфері праці – одне з основоположних завдань держави.

Гарантування прав і свобод для громадян та формування нових, рівних відносин у суспільстві є на сьогодні одними із основних напрямків діяльності нашої держави. Оскільки рівність – це одна із тих фундаментальних цінностей, які повинні бути закріплені в законодавстві та реалізовані на практиці в державі, що її проголошено правовою, соціальною, демократичною. Мета статті розглянути питання забезпечення рівності прав та можливостей та їх впливу на реалізацію людиною своєї здатності до праці в сьогоднішніх реаліях. Адже на практиці у сфері праці існує чимало випадків порушення принципу рівності, коли працівники фактично позбавлені можливості захистити свої права при незаконній відмові від прийняття на роботу та при звільненні у зв'язку з тим, що роботодавці не надають офіційної відмови із зазначенням дійсних причин неприйняття на роботу або намагаються формулювати причини звільнення за власним бажанням працівника чи за згодою сторін, що викликає занепокоєння з огляду на їх масовість, особливо сьогодні, коли країна перебуває у стані війни проти російського агресора. Підсумовуючи проведені дослідження, зазначено, що Україна сьогодні вже перебуває на шляху забезпечення рівності прав працівників та впровадження норм, принципів і положень, закріплених у міжнародно-правових актах у розглядуваній сфері. Про це свідчить прийняття законодавчих актів, що сприятиме приведенню вітчизняного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу, практики Міжнародної організації праці та матиме позитивний вплив на ринкове середовище. Водночас, зауважено, що під час реформування вітчизняного трудового законодавства, зокрема слід не допустити звуження наявних прав і гарантій працівників/иць, забезпечити правові інструменти, що сприятимуть упровадженню принципу рівності у сфері праці, зокрема рівності регулювання статусу суб'єктів трудового права, рівного захисту трудових прав та інтересів працівників і роботодавців, рівності суб'єктів трудового права при виникненні трудових правовідносин.

Ключові слова: рівність у сфері праці, трудова дискримінація, трудові відносини, працівник, роботодавець, національне законодавство, захист.

Harasymkiv L.I. Ensuring equality in the field of labor is one of the fundamental tasks of the state.

Guaranteeing rights and freedoms for citizens and forming new, equal relations in society are currently one of the main directions of our state's activity. Because equality is one of those fundamental values that must be enshrined in legislation and implemented in practice in a state that is declared legal, social, and democratic. The purpose of the article is to consider the issue of ensuring equality of rights and opportunities and their impact on a person's ability to work in today's realities. After all, in practice in the field of labor there are many cases of violation of the principle of equality, when employees are actually deprived of the opportunity to protect their rights in case of illegal refusal to accept employment and in case of dismissal due to the fact that employers do not provide an official refusal indicating the valid reasons for refusal work or try to formulate the reasons for dismissal at the employee's own will or with the consent of the parties, which causes concern in view of their massiveness, especially today, when the country is in a state of war against the Russian aggressor. Summarizing the conducted research, it is stated that today Ukraine is already on the way to ensure equal rights of workers and implementation of norms, principles and provisions enshrined in international legal acts in the field under consideration. This is evidenced by the adoption of legislative acts, which will contribute to bringing domestic legislation into compliance with the legislation of the European Union, the practice of the International Labor Organization and will have a positive impact on the market environment. At the same time, it was noted that during the reform of domestic labor legislation, in particular, it is necessary to prevent the narrowing of the existing rights and guarantees of employees, to provide legal instruments that will contribute to the implementation of the principle of equality in the field of labor, in particular, the equality of

regulation of the status of subjects of labor law, equal protection labor rights and interests of employees and employers, equality of subjects of labor law when labor relations arise.

Key words: equality in the field of labor, labor discrimination, labor relations, employee, employer, national legislation, protection.

Постановка проблеми. Відповідно до Конституції України, Кодексу законів про працю України забороняється будь-яке пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору залежно від походження, соціального й майнового статусу, расової та національної приналежності, статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, роду і характеру знань, місця проживання. Тобто передбачається рівність трудових прав усіх громадян незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної приналежності, статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин.

Водночас сьогодні на практиці існує чимало випадків порушення принципу рівності прав працівників. Зокрема, вирізняють такі види дискримінації у сфері праці: (а) дискримінація в заробітній платі одних працівників або груп працівників порівняно з іншими. Працівники, наділені рівною кваліфікацією і стажем, нерідко одержують різну зарплату за виконання однієї й тієї ж роботи в одній і тій же галузі чи навіть організації (причому, жінки порівняно з чоловіками, чорношкірі порівняно з білими, місцеві жителі порівняно з приїжджими тощо); (б) дискримінація при наймі та звільненні з роботи. Подібній дискримінації, окрім вищезазначених груп, зазвичай підпадають люди, звільнені із місць позбавлення волі, особи із інвалідністю, некваліфікована молодь. Цих осіб останніми приймають на роботу і першими звільняють. Нерівні можливості при працевлаштуванні можуть виникнути у зв'язку з віком працівника, расовою та етнічною належністю; (в) дискримінація при просуванні по службі тих, хто вже працює в організації. В даному випадку деяким категоріям осіб складніше зробити кар'єру, їх неохоче просувають по службовим сходам. Подібній дискримінації частіше за все підлягають жінки, іммігранти, представники національних меншин; (г) професійна сегрегація. Вона проявляється в стійкому розподілі професій і посад між різними групами працівників. Існують традиційні чоловічі й жіночі професії. Професійна сегрегація спостерігається також при розподілі професій між місцевими й приїжджими працівниками; (д) дискримінація в освіті й професійній підготовці. Хоча в сучасному світі не часто зустрічається

формальне обмеження доступу людини до освіти за причиною іноземного громадянства, незнання державної мови та ін., однак людині, яка народилася в бідній сім'ї, може просто не вистачити грошей для продовження навчання. Іммігрантам взагалі приходится нелегко: і заробітки у них нижчі, й інвестувати в освіту їм складніше [1, с. 154]. Вказані види трудової дискримінації тісно пов'язані між собою та посилюють одна одну.

Слід зазначити, що вказані порушення є типовими для всіх регіонів України та викликають занепокоєння з огляду на їх масовість, особливо сьогодні, коли країна перебуває у стані війни проти російського агресора. При цьому працівники фактично позбавлені можливості захистити свої права при незаконній відмові від прийняття на роботу та при звільненні у зв'язку з тим, що роботодавці не надають офіційної відмови із зазначенням дійсних причин неприйняття на роботу або намагаються формулювати причини звільнення за власним бажанням працівника чи за згодою сторін.

Стан опрацювання. Питання рівності прав і можливостей у трудових відносинах були предметом наукового пошуку в роботах таких учених, як В. Андріїв, М. Бару, В. Буряк, Н. Вапнярчук, Н. Гетьманцева, Л. Грузінова, І. Дмитрієва, В. Жернаков, Т. Занфірова, З. Козак, В. Короткін, Г. Митрицька, П. Пилипенко, В. Прокопенко, О. Процевський, О. Ярошенко та ін.

Метою статті розглянути питання забезпечення рівності прав та можливостей та їх впливу на реалізацію людиною своєї здатності до праці в умовах сьогодення.

Виклад основного матеріалу. Гарантування прав і свобод для громадян та формування нових, рівних відносин у суспільстві є на сьогодні одними із основних напрямків діяльності нашої держави. Так, відповідно до ч. 2 ст. 3 Конституції України «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [2]. Тобто для держави питання забезпечення будь-яких прав є важливим. Це ж саме стосується й забезпечення рівноправності в усіх видах суспільних відносин. Рівність – це одна із тих фундаментальних цінностей, які повинні бути закріплені в законодавстві та реалізовані на практиці в державі, що її проголошено правовою, соціальною, демократичною. Тобто рівність є однією з умов справжньої демократії, яка забезпечує рівноправну участь людей незалежно від статі у різних сферах життя і займає центральне місце серед цінностей ООН. І наша держава в цьому не є винятком.

Рівність усіх людей в їх правах і свободах закріплена, зокрема у законах України «Про забез-

печення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 № 2866-IV, 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» [3]. Як зазначає С. П. Погребняк, прийняття вказаного закону є яскравим прикладом політики позитивних дій, яка реалізується для досягнення гендерної рівності [4, с. 34]; «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 №5207-VI [5], який визначає організаційно-правові основи щодо недопущення дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей для реалізації прав і свобод людини і громадянина.

Питання правового регулювання рівності було завжди актуальним, тим більше у сфері праці, де використано такі поняття як «рівність трудових прав і можливостей у межах однакових статусів суб'єктів трудового права», «рівність сторін при укладенні трудового договору», «соціальна рівність суб'єктів трудового права». Вступаючи у трудові правовідносини особи повинні бути соціально рівними, рівними у правах і можливостях, які характеризують їх загальний статус людини і громадянина, повинні мати можливість досягати позитивних результатів завдяки одному лише статусу спільному для всіх, тобто без вирізнення за будь-якими іншими ознаками, окрім професійних. Як зазначає А. Коренев, рівність прав працівників означає рівну значимість кожного громадянина як суб'єкта трудового права незалежно від статі, раси, національності, мови, походження, майнового та посадового положення, місця проживання, відношення до релігії, переконань, приналежності до суспільних об'єднань і інших обставин, а також установлення всіма джерелами трудового права рівного обсягу прав для працівників, що перебувають в однаковому правовому становищі. Повинні бути створені однакові умови працівникам для безперешкодного фактичного здійснення ними трудових прав. Зокрема, в усіх джерелах трудового права повинен бути встановлений рівний обсяг засобів, що забезпечують здійснення трудових прав для працівників, що перебувають в однаковому правовому становищі [6, с. 302]. Тобто не повинно бути проявів ніякої дискримінації ні при вступі в трудові правовідносини, ні під час перебування в них. Зокрема, трудову дискримінацію у сфері праці розглядають як «будь-які відмінності, винятки, переваги та обмеження, не пов'язані з діловими якостями працівника, якщо вони не обумовлені властивому даному виду праці вимогами

або турботою держави про осіб, які потребують особливого соціального та правового захисту» [7, с. 55]; «дії чи бездіяльність, що виражають будь-яке пряме або непряме розрізнення, виняток чи привілеї за ознаками..., не пов'язаними з діловими якостями працівника чи їх групи, якщо вони спрямовані на обмеження або унеможливлення визнання, користування чи реалізацію на рівних підставах трудових прав, здійснюються свавільно й тягнуть за собою юридичну відповідальність» [8, с. 3].

Рівність у трудових правовідносинах є однією з тих основоположних і багатоаспектних категорій, що визначає основу цих правовідносин. Водночас у трудовому праві багатогранність рівності проявляється не тільки у багатоманітності інтерпретацій, а й у тому, що дана категорія використана для позначення принципу цієї галузі права, способу правового регулювання, міри свободи суб'єктів права та правовідносин. 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» [9]. Як зазначає Олійник, принцип рівності у трудовому праві в сучасному розумінні його сутності і змісту, які встановлені на основі аналізу міжнародно-правового регулювання забезпечення рівності у трудових відносинах, охоплює наступні складові: 1) визначення права на працю правом кожної людини; 2) заборона дискримінації; 3) рівні можливості в обранні роботодавця; 4) заборона примушування чи зобов'язання до праці; 5) гендерна рівність [10]. Зокрема, у наукових джерелах виокремлюються такі інтерпретації принципу рівності як рівність перед законом та судом, рівність засобів захисту, рівність винагороди за рівну працю, визнання за кожним права на труд, рівність трудових прав, рівність доступу до державної служби та служби в органах місцевого самоврядування тощо. Водночас указаних інтерпретацій принципу рівності недостатньо для реального втілення вказаного принципу. Для впровадження в законодавстві України не-

обхідно такі інтерпретації принципу рівності як 1) рівність регулювання статусу суб'єктів трудового права; 2) рівного захисту трудових прав та інтересів працівників і роботодавців; 3) рівності суб'єктів трудового права під час виникнення трудових правовідносин [10, с. 75-76].

Також слід зауважити, що принцип рівності у сфері праці закріплено не тільки в нормах Основного Закону, КЗпП України, законах України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», а й у інших законах України, зокрема «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. Причому, у частинах 1 та 2 ст. 3 Закону України «Про зайнятість населення» закріплено рівність прав громадян при прийнятті на роботу у вигляді права кожного на вільно обрану зайнятність та заборону примушування до праці у будь-якій формі [11].

Водночас не дивлячись на законодавче врегулювання питання правового регулювання рівності є й було завжди актуальним, тим більше у сфері праці. Сьогодні в умовах воєнного стану на порядку денному з-поміж інших також постають питання щодо сфери боротьби з дискримінацією працівника, забезпеченням принципу рівності у трудових відносинах. 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) [12], 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 [13] 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.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що Україна сьогодні вже перебуває на шляху забезпечення рівності прав працівників та впровадження норм, принципів і положень, закріплених у міжнародно-правових актах у розглядуваній сфері. Як правова, демократична держава з чітко визначеним напрямом зовнішньої політики, націлений на європейське співтовариство, з високими європейськими цінностями слідує правовим принципам і поважає себе як державу, а отже, і поважає своїх громадян. Про це свідчить прийняття вищезазначених законодавчих актів, що сприятиме приведенню вітчизняного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу, практики Міжнародної організації праці та матиме позитивний вплив на ринкове середовище. Водночас під час реформування вітчизняного трудового законодавства, зокрема слід не допустити звуження наявних прав і гарантій працівників/иць, забезпечити правові інструменти, що сприятимуть упровадженню принципу рівності у сфері праці, зокрема рівності регулювання статусу суб'єктів трудового права, рівного захисту трудових прав та інтересів працівників і роботодавців, рівності суб'єктів трудового права при виникненні трудових правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вапнярчук Н.М. До питання дискримінації у сфері трудових відносин в умовах сьогодення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2022. Вип. 73 (1). С. 151–156.
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
3. 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>
4. Погребняк С.П. Основоположні принципи права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2009. 37.
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. Коренев А.О. Забезпечення рівності прав працівників як принцип трудового права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Луганськ, 2012. 210.
7. Ярошенко О. Щодо дискримінації і реалізації права на працю. *Право України*. 2000. №7. С. 53-55.
8. Твердовський І.М. Заборона дискримінації у сфері праці : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Луганськ, 2011. 20 с.
9. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. № 50. Ст. 375.
10. Олійник Н.М. Забезпечення рівності прав громадян при прийнятті на роботу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 207 с.
11. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 24. Ст. 243.
12. 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>.
13. 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>.

УДК: 342.7.349

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.54>

ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ МОБІНГУ У ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Кухар К.О.,

аспірантка кафедри трудового права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Кухар К.О. Запобігання та протидія мобінгу у трудових відносинах: нормативно-правове забезпечення в Україні.

У статті досліджено законодавче врегулювання поняття та форм мобінгу, відповідальності за вчинення таких діянь. Звернено увагу, що проблема мобінгу є актуальною не тільки для нашої держави, де все частіше можна спостерігати випадки цього явища на роботі (цькування працівника як з боку колег, підлеглих, так і з боку керівництва), а й для країн Європи, де знають, що таке мобінг і вже давно законодавчо врегулювали питання щодо запобігання та протидії цьому явищу. Зазначено, що Україна також приєдналася у цьому питанні до європейських країн, прийнявши Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню)» від 16.11.2022 № 2759-IX, яким було приведено норми українського законодавства відповідно до європейського та забезпечено захист від дискримінації й психологічного тиску в трудовому колективі. Зазначено, що законодавче врегулювання поняття та форм мобінгу, відповідальності за вчинення таких діянь сприятиме охороні та захисту прав найманих працівників, а також подоланню мобінгу як негативного явища в трудових відносинах. Водночас зроблено висновок, що недивлячись на те, що законодавчо визначено поняття «мобінг», відповідальність за нього, багато питань на сьогоднішній день так і залишилося, які потребують свого вирішення. Оскільки новели законодавства породили безліч аспектів, які до цього часу були не знайомі ні практиці, ні науці вітчизняного трудового права. Так, нині психологічний та економічний тиск працівників став додатковою підставою розірвання трудового договору; регламентація мобінгу встановила нові зони відповідальності роботодавця, а також породила безліч запитань відповідей на які немає – як відрізнити цькування від жарту; чи вважати мобінгом вживання нецензурної лексики; чи вважається мобінгом, коли працівник порівнює свою роботу із роботою іншого працівника і скаржиться на перевантаженість порівняно з колегою; де буде проводитися межа

між законною вимогою роботодавця до працівника якісно виконувати роботу і мобінгом працівника та багато ін. Також виникає об'єктивна необхідність розроблення правового механізму захисту працівників від мобінгу, який забезпечував би правову визначеність щодо цього явища у трудових відносинах.

Ключові слова: працівник, роботодавець, мобінг, запобігання, протидія, відповідальність, національне законодавство, зарубіжне законодавство.

Kukhar K.O. Prevention and counteraction of mobbing in labor relations: regulatory and legal support in Ukraine.

The article examines the legislative regulation of the concept and forms of mobbing, responsibility for committing such acts. Attention is drawn to the fact that the problem of mobbing is relevant not only for our country, where it is increasingly possible to observe cases of this phenomenon at work (harassment of an employee by both colleagues, subordinates, and management), but also for European countries, where they know what is mobbing and have long since legally regulated the issue of preventing and countering this phenomenon. It is noted that Ukraine has also joined European countries in this matter by adopting the Law "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Prevention and Counteraction to Mobbing (bullying)" dated 11.16.2022 No. 2759-IX, which brought the norms of Ukrainian legislation in accordance with European and provided protection against discrimination and psychological pressure in the workforce. It is noted that the legislative regulation of the concept and forms of mobbing, responsibility for committing such acts will contribute to the protection and protection of the rights of employees, as well as overcoming mobbing as a negative phenomenon in labor relations. At the same time, it was concluded that despite the fact that the concept of "mobbing" is legally defined, the responsibility for it, many issues still remain today, which need to be resolved. Since the amendments to the legislation gave birth to many aspects that were not familiar either to the practice or to the science of domestic

labor law. Yes, now the psychological and economic pressure of employees has become an additional reason for terminating the employment contract; the regulation of mobbing established new areas of employer responsibility, and also gave rise to many unanswered questions - how to distinguish bullying from a joke; whether to consider the use of obscene language as mobbing; is it considered mobbing when an employee compares his work with the work of another employee and complains about being overworked compared to a colleague; where the line will be drawn between the employer's legal requirement for the employee to perform the job well and mobbing the employee and many others. There is also an objective need to develop a legal mechanism to protect employees from mobbing, which would provide legal certainty regarding this phenomenon in labor relations.

Key words: employee, employer, mobbing, prevention, counteraction, responsibility, national legislation, foreign legislation.

Постановка проблеми. Проблема мобінгу є актуальною не тільки для нашої держави, де все частіше можна спостерігати випадки цього явища на роботі (цькування працівника як з боку колег, підлеглих, так і з боку керівництва), а й для країн Європи, де знають, що таке мобінг і вже давно законодавчо врегулювали питання щодо запобігання та протидії цьому явищу. Так, на законодавчому рівні заборону мобінгу та його проявів було запроваджено в Данії, Великобританії, Італії, Канаді, Німеччині, Норвегії, Польщі, США. У Швеції та Франції навіть було ухвалено окремий закон, скерований на боротьбу з мобінгом на робочому місці. У деяких європейських країнах навіть створені організації для протидії мобінгу (приміром, у Німеччині та Італії – Асоціацію по боротьбі з психосоціальним стресом і мобінгом) [1]. Україна також приєдналася у цьому питанні до європейських країн, нещодавно прийнявши Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню)» від 16.11.2022 № 2759-IX, яким було приведено норми українського законодавства відповідно до європейського та забезпечено захист від дискримінації й психологічного тиску в трудовому колективі.

Стан опрацювання. До проблеми мобінгу зверталися у своїх наукових працях такі науковці, як Карпенко З., Корабльова О., Марисюк К., Смук О., Червінська Л., Щетініна Л., Рудакова С., Дробинська К., Лопушинський І., Ковнір О., Колеснік Т., Конотопцева В., Філіппова В., Філіппова В. та ін.

Мета статті проаналізувати законодавче врегулювання поняття та форм мобінгу, відповідальності за вчинення таких діянь, на підставі чого зробити певні висновки.

Виклад основного матеріалу. Поняття “мобінг” було запроваджено ще на початку 80-х років XX ст. психологом, медиком Г. Лейманом, яким у своєму дослідженні «Мобінг як явище на робочих місцях у Швеції на початку 1980-х» розглянув його як психологічне насилля, систематично повторюване вороже і неетичне ставлення однієї або кількох осіб, скероване проти іншої особи [2]. Згодом МОП також було надано визначення цьому явищу. Зокрема, під психічним терором на робочому місці розуміється «образливе, мстиве, жорстоке, злостиве або принизливе поводження з окремою особою або групою працівників, що охоплює колективний пресинг (ganging up) або мобінг проти обраного працівника, який стає об'єктом психічного тиску. Мобінг передбачає постійну негативну увагу або критику, ізоляцію особи від суспільних контактів, поширення неправдивої інформації» [3, с. 2].

Лопушинський І., Ковнір О. проаналізувавши міжнародне та зарубіжне законодавство, роблять висновок, що “мобінг – це одна із форм дискримінації прав людини в трудових відносинах, що проявляється через психологічне, економічне та інше насильство з метою приниження людської гідності підлеглих та найманих працівників з боку керівництва за певними ознаками, створення стосовно них напруженої, ворожої, образливої атмосфери та примушування учасника трудових відносин до зміни місця роботи. Тобто, явище «мобінг» є однією із форм дискримінації прав людини і пов'язане саме з трудовими відносинами” [4].

Традиційно виокремлюють два види мобінгу – вертикальний (цькування працівника керівником) і горизонтальний (переслідування колегами). Так, горизонтальний мобінг – це моральне переслідування на рівні однієї професійної групи або одного структурного підрозділу. Суб'єктами конфліктної взаємодії виступають співпрацівники структурного підрозділу. Моральне переслідування розвивається за однією зі схем: «співпрацівник – співпрацівник», «група співпрацівників – співпрацівник». Вертикальний мобінг є моральним переслідуванням по вертикалі управління персоналом. Як правило, ідейним натхненником є безпосередній керівник, роботодавець [5, с. 66]. Водночас вітчизняна практика свідчить, що, крім вертикального і горизонтального мобінгу, у наших реаліях має місце й інституціональний, під яким розуміють моральне переслідування працівників, у тому числі й на публічній службі, з використанням таких інститутів, як щорічна оцінка, атестація персоналу, кваліфікаційні іспити, розгляд службових спорів, службові розслідування тощо.

Також слід зауважити, що мобінг може бути свідомим (навмисним) і несвідомим (стихийним).

Свідомий мобінг – це цілеспрямовані дії, які мають конкретну, чітко сформульовану мету – створити людині такі умови, аби вона звільнилась із займаної посади. У такому випадку найчастіше йдеться про корисливі мотиви: обійняти чийсь посаду, привести на неї когось зі «своїх», вислужитися перед начальством. Несвідомий мобінг – це дії, які виконує людина, не усвідомлюючи, що займається цькуванням. Просто хтось із колег викликає в неї постійне роздратування, що накопичується і зрештою проривається назовні [6].

В Україні поняття мобінгу з'явилося порівняно нещодавно. Хоча ще донедавна це питання не виносилось у публічну площину, зокрема й через те, що мобінг не був законодавчо врегульований, усе ж ситуація дещо змінилась, коли у 2019 році у Верховній Раді України зареєстрували проєкт Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії мобінгу» № 0118 від 01.03.2019 [7]. З того часу явище мобінгу в трудових відносинах почали активно обговорювати як у суспільстві, так і у практичній площині та розглядали його як одну з форм дискримінації прав людини у трудових відносинах, що може проявлятися психологічне, економічне та інше насильство з метою приниження людської гідності. І вже 7 грудня 2022 року Президент України підписав Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню)» від 16.11.2022 № 2759-IX [8], яким було передбачено внесення змін до трудового законодавства для врегулювання питання протидії мобінгу, де визначено, що мобінг (цькування) – це систематичні (повторювані) тривалі умисні дії або бездіяльність роботодавця, окремих працівників або групи працівників трудового колективу, які спрямовані на приниження честі та гідності працівника, його ділової репутації, у тому числі з метою набуття, зміни або припинення ним трудових прав та обов'язків, що проявляються у формі психологічного та/або економічного тиску, зокрема із застосуванням засобів електронних комунікацій, створення стосовно працівника напруженої, ворожої, образливої атмосфери, у тому числі такої, що змушує його недооцінювати свою професійну придатність. Формами психологічного та економічного тиску, зокрема, названо: створення стосовно працівника напруженої, ворожої, образливої атмосфери (погрози, висміювання, наклепи, зневажливі зауваження, поведінка загрозливого, залякуючого, принизливого характеру та інші способи виведення працівника із психологічної рівноваги); безпідставне негативне виокремлення працівника з колективу або його ізоляція (незапрошення на зустрічі і наради, в яких пра-

цівник, відповідно до локальних нормативних актів та організаційно-розпорядчих актів має брати участь, перешкоджання виконанню ним своєї трудової функції, недопущення працівника на робоче місце, перенесення робочого місця в непристосовані для цього виду роботи місця); нерівність можливостей для навчання та кар'єрного росту; нерівна оплата за працю рівної цінності, яка виконується працівниками однакової кваліфікації; безпідставне позбавлення працівника частини виплат (премій, бонусів та інших заохочень); необґрунтований нерівномірний розподіл роботодавцем навантаження і завдань між працівниками з однаковою кваліфікацією та продуктивністю праці, які виконують рівноцінну роботу. При цьому зауважено, що мобінгом не вважаються вимоги роботодавця щодо належного виконання працівником трудових обов'язків, зміна робочого місця, посади працівника або розміру оплати праці в порядку, встановленому законодавством, колективним або трудовим договором. Також держава гарантує працевдатним громадянам, які постійно проживають на території України, правовий захист від мобінгу (цькування), дискримінації, упередженого ставлення у сфері праці, захист честі та гідності працівника під час здійснення ним трудової діяльності, а також забезпечення особам, які зазнали таких дій та/або бездіяльності, права на звернення до Державної служби України з питань праці та до суду щодо визнання таких фактів та їх усунення (без припинення працівником трудової діяльності на період розгляду скарги, провадження у справі), а також відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок таких дій та/або бездіяльності, на підставі судового рішення, що набрало законної сили [9].

Тобто вперше на законодавчому рівні було визначено поняття та форми мобінгу, обов'язки держави та роботодавця щодо протидії мобінгу працівників, до кого звертатися за допомогою, розірвання трудового договору у зв'язку з мобінгом, відповідальність керівника та працівника за мобінг (зокрема, 23 грудня 2022 року набув чинності Закон України від 01.12.2022 № 2806-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню)», яким передбачено відповідальність за мобінг або ж цькування на робочому місці [10]). І це крок у вірному напрямку, адже законодавче врегулювання поняття та форм мобінгу, відповідальності за вчинення таких діянь сприятиме охороні та захисту прав найманих працівників, а також подоланню мобінгу як негативного явища в трудових відносинах.

Щодо вітчизняної судової практика з цього питання, то сьогодні вона перебуває на ста-

дії формування і конкретних висновків Верховного Суду по цій категорії справ поки що немає. Проте є багато рішень судів першої інстанції, які можна брати до уваги (приміром, Рішення Дубровицького районного суду Рівненської області у справі №949/175/21; постанова Одеського апеляційного суду у справі № 523/904/20).

Водночас на європейському рівні, як ми вже зазначали, існує належне правове регулювання протидії мобінгу в трудових відносинах. Зокрема, держави взяли на себе зобов'язання сприяти запобіганню систематичним непорядним або явно негативним та образливим діям щодо окремих працівників на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки роботодавців (ст. 26 Європейської соціальної хартії [11]). Приміром, у Франції навіть було прийнято спеціальний Закон «Про захист працівників від морального переслідування на робочому місці», а також передбачено у Трудовому кодексі: (а) способи захисту права на гідність працівника під час трудової діяльності; (б) санкції стосовно моберів (позбавлення волі (до одного року) і/або грошовий штраф у розмірі 3750 євро); (в) обов'язок роботодавця дисциплінарно судити працівника, який здійснює мобінг; (г) положення про захист жертви мобінгу (зокрема, працівник, який став жертвою, може ініціювати спеціальну процедуру посередництва для вирішення ситуації, що склалася); норми із запобігання психологічному тиску (ст. L.1152-2 закріплює обов'язок роботодавця вжити всіх необхідних заходів для запобігання поведінки знущань; ст. L.4121-1 закріплює обов'язок роботодавця вжити необхідних заходів із гарантування безпеки та захисту фізичного та психічного здоров'я працівників, а саме: превентивні заходи із приводу соціально-психологічного клімату в колективі, інформаційні та навчальні заходи із проблемних питань. Роботодавець повинен забезпечити адаптацію цих заходів з метою врахування мінливих обставин і спрямувати їх на поліпшення наявних ситуацій) [12]. Водночас роботодавці України поки, що не мають достатнього та дієвого інструментарію протидії мобінгу на робочому місці та нерідко перекладають на трудові колективи відповідальність за вирішення таких питань.

Висновки. Підводячи підсумок вищевикладеному, дійшли висновку, що недивлячись на те, що законодавчо визначено поняття «мобінг», відповідальність за нього, багато питань на сьогоднішній день так і залишилося, які потребують свого вирішення. Оскільки новели законодавства породили безліч аспектів, які до цього часу були не знайомі ні практиці, ні

науці вітчизняного трудового права. Так, нині психологічний та економічний тиск працівників став додатковою підставою розірвання трудового договору; регламентація мобінгу встановила нові зони відповідальності роботодавця, а також породила безліч запитань відповідей на які немає – як відрізнити цькування від жарту; чи вважати мобінгом вживання нецензурної лексики; чи вважається мобінгом, коли працівник порівнює свою роботу із роботою іншого працівника і скаржиться на перевантаженість порівняно з колегою; де буде проводитися межа між законною вимогою роботодавця до працівника якісно виконувати роботу і мобінгом працівника та багато ін. Також виникає об'єктивна необхідність розроблення правового механізму захисту працівників від мобінгу, який забезпечував би правову визначеність щодо цього явища у трудових відносинах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Литвинюк К. Правове регулювання мобінгу: національний та міжнародний досвід (частина 2). URL: <https://jurfem.com.ua/pravove-reguluvannya-mobingu-chastyna-2/>.
2. Проблеми мобінгу в Україні обговорено під час круглого столу у Комітеті з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення Верховної Ради України. URL: <https://portal.rada.gov.ua/print/170939.html>.
3. When working becomes hazardous / International Labour Organization (ILO). *World of Work*. 1998. Nr. 26. S. 2–6.
4. Лопушинський І.П., Ковнір О.І. Мобінг (цькування) в управлінні персоналом: механізми правового врегулювання в Україні та світі. URL: <http://reposit.sc.nuczu.edu.ua/bitstream/123456789/13269/1/LopushynskyiKovnir.pdf>.
5. Колеснік Т.В. Сучасні підходи до запобігання мобінгу у трудових відносинах. *Правовий часопис Донбасу*. 2019. № 3. С. 65–72. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pppd_2019_3_10.
6. Корабльова О.О. Вплив мобінгу на формування та соціалізацію особистості. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Znpkhist_2014_2_30.pdf.
7. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії мобінгу : від 01.03.2019 № 10118. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/>.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню) : Закон України від 16.11.2022 № 2759-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2759-20#Text>.

9. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. № 50. Ст. 375.
10. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо запобігання та протидії мобінгу (цькуванню) : Закон України від 01.12.2022 № 2806-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2806-20#Text>.
11. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062.
12. France Code du travail. Dernière modification : 1 février 2017. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000018764571&idSection-TA=LEGISCTA000018764573&cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20160205#LEGIARTI000018764562>.

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.55>

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ НЕЮРИСДИКЦІЙНОГО ЗАХИСТУ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ

Рекшинський В.О.,

начальник юридичного відділу Центру досліджень
трофейного та перспективного озброєння і
військової техніки - помічник командира
ORCID: 0009-0000-4023-3456

Рекшинський В.О. Соціально-правове значення неюрисдикційного захисту соці- альних прав військовослужбовців в Україні.

Стаття присвячена з'ясуванню соціально-правового значення неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні. Автором встановлюється, що соціально-правового значення відповідних форм захисту соціальних прав військовослужбовців проявляється в трьох обставинах. По-перше, держава відносно військовослужбовця виконує роль роботодавця, який повинен і забезпечувати, і захищати соціальні права такого працівника, що вказує на існування соціального ризику для військовослужбовців, пов'язаного із уособленням в одному суб'єкті двох конфліктних між собою ролей (того, кого контролюють, і того, хто контролює), що в правовій та демократичній державі потребує збалансування за рахунок гарантування недержавного захисту соціальних прав військовослужбовців. По-друге, в Україні триває процес посилення громадянського суспільства, правозахисна діяльність якого сприяє соціальній безпеці людини, суспільства та держави, а також може зосереджуватись на захисті соціальних прав військовослужбовців. По-третє, неюрисдикційні форми захисту соціальних прав військовослужбовців характеризуються значним правозахисним потенціалом, забезпечення державою повноцінного вираження якого безпосереднім чином сприятиме посиленню соціальної безпеки військовослужбовців у цілому. Правозахисний потенціал суб'єктів громадянського суспільства об'єктивується у трьох основних формах вияву правозахисту. Перша – здійснення комплексного та правомірного тиску на порушника соціальних прав без створення при цьому умов для підриву обороноздатності держави. Другий – здійснення цілеспрямованого та правомірного впливу на порушника. Третій – забезпеченні солідарності військовослужбовців та задоволення потреб у приналежності до практично однорідної групи, яка розуміє специфіку проблем соціальної безпеки військовослужбовців й забезпечує захист прав членів цієї групи. У висновках до статті узагаль-

нюються результати дослідження та вказується на потребу створення (на основах інституційного партнерства) платформи захисту прав та інтересів військовослужбовців, до яких входитимуть представники (делегати) різних суб'єктів громадянського суспільства, які на постійній основі займаються захистом соціальних та інших прав військовослужбовців.

Ключові слова: військовослужбовець, правозахисна діяльність, соціальна безпека, соціальне право, соціальні права, форми захисту.

Rekshynskiy V.O. Social and legal significance of the non-jurisdictional protection of the social rights of military personnel in Ukraine.

The article delves into the social and legal significance of non-jurisdictional protection concerning the social rights of military personnel in Ukraine. The author delineates that the significance of these protective measures unfolds within three distinct contexts. Firstly, the state assumes the role of an employer responsible for ensuring and safeguarding the social rights of military personnel. This dynamic underscores the presence of a social risk for military personnel, stemming from the confluence of two conflicting roles within a single entity – that of being both the controlled and the controller. In a legal and democratic state, this duality necessitates equilibrium through the provision of non-state protection for the social rights of military personnel. Secondly, Ukraine is witnessing a burgeoning civil society, whose advocacy efforts in human rights bolster social security for individuals, society, and the state, with a potential focus on safeguarding the social rights of military personnel. Thirdly, non-jurisdictional mechanisms for protecting the social rights of military personnel harbor considerable human rights potential. The state's commitment to fully realizing this potential would directly enhance the overall social security of military personnel. The human rights potential of civil society actors materializes through three primary forms of human rights protection. Firstly, it involves exerting comprehensive and legitimate

pressure on violators of social rights, without compromising the state's defense capabilities. Secondly, it entails targeted and lawful influence on offenders. Thirdly, it encompasses fostering solidarity among military personnel and addressing their sense of belonging to a nearly homogeneous group. This group comprehends the intricacies of social security issues facing military personnel and ensures the protection of the rights of its members. In conclusion, the article synthesizes the findings of the study and underscores the necessity of establishing a platform for safeguarding the rights and interests of military personnel. This platform, founded on institutional partnership, would convene delegates from diverse civil society entities engaged in the ongoing protection of the social and other rights of military personnel.

Key words: forms of protection, human rights activities, military personnel, social law, social rights, social security.

Постановка питання. Чинне законодавство України, як правової та соціальної держави, зобов'язує всі гілки публічної влади брати активну і спільну участь у захисті соціальних прав людини (включаючи військовослужбовців). Кожна гілка публічної влади в Україні має виконувати цю роботу незалежно від аналогічних дій інших гілок, самостійно та в рамках своєї загальної та спеціальної компетенції, визначеної актами законодавства та принципами права. Ця гарантія особливо важлива, коли особа шукає захист своїх соціальних прав від порушника, яким є сама держава через органи публічної влади (посадові особи цих органів влади). Тобто, ця гарантія має надзвичайно важливе значення саме для військовослужбовців. Однак, слід врахувати, що в особливих випадках усі юрисдикційні форми захисту, що забезпечуються конкретними гілками влади (тобто судова, парламентська та адміністративна форми захисту), можуть виявитися недостатніми для відновлення соціальної безпеки особи, яка захищає свої соціальні права. У зв'язку з цим, в Україні законодавством гарантовано можливість кожної людини захищати свої права у неюрисдикційній формі. При цьому якщо судова, парламентська та адміністративна форми захисту соціальних прав військовослужбовців є питаннями, які вже достатньо вивчені українськими вченими, то питання неюрисдикційних форм захисту соціальних прав військовослужбовців та їх соціально-правове значення залишаються недостатньо вивченими.

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Хоча соціально-правове значення неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні залишається питанням, якому ще не приділялась увага вітчизняних учених, слід констатувати, що окремі

аспекти цього питання вже розкривались у наукових напрацюваннях багатьох учених, серед яких: В.Б. Бойко [1], В.І. Журавель [2], В.В. Забарський [3], М.І. Іншин [4], І.В. Лагутіна [5], О.А. Мазуренко [6], І.М. Твердовський [7], О.А. Трюхан [8], Р.С. Харчук [9] та ін. Наукові напрацювання цих та ін. учених становитимуть теоретичне підґрунтя для формування актуальної наукової думки стосовно соціально-правове значення неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні.

Отже, **метою** статті з'ясування соціально-правового значення неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні. Для досягнення цієї мети слід виконати такі *завдання*: 1) з'ясувати особливості неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні, що характеризують його соціально-правове значення; 2) проаналізувати виокремлені особливості неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців; 3) узагальнити результати дослідження.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи позаюрисдикційні форми захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні важливо розуміти в якій саме ролі до такого захисту звертається відповідна особа – як громадянин чи, як громадянин зі спеціальним статусом – військовослужбовця. Цей факт пронизується червоною ниткою у питанні позаюрисдикційних форм захисту соціальних прав, оскільки широта доступу до таких форм захисту у громадянина (людини) та військовослужбовця суттєво відрізняються, що обумовлено особливим статусом військовослужбовця. Так, розглядаючи можливості позаюрисдикційних форм захисту соціальних прав людини та громадянина, можемо дійти висновку, що громадянин загалом (враховуючи також юрисдикційні форми захисту) має безліч можливостей відстояти свою соціальну безпеку, незалежно від того, хто загрожує цій безпеці (інша людина, юридична особа, держава та ін.). В силу цього можна припустити, що військовослужбовці і як громадяни України, і як особлива категорія публічних службовців безпосередньо наділені як загальними, так і спеціальними, різнорідними правовими формами індивідуального та колективного захисту власних соціальних прав. У той же час, більш детальний аналіз спеціального законодавства дає підстави вважати, що військовослужбовець є особою, котра в силу свого статусу відмовляється не тільки від частини своєї соціальної безпеки, а також від деяких можливостей захистити свою соціальну безпеку, яка була порушена іншим суб'єктом шляхом порушення його соціальних прав. При цьому, відповідні обмеження у цілому є законними, адже передбачені адміністративним законодавством і можуть бути сприйняті як правомірні (відповід-

ні до духу права), якщо такі обмежувальні заходи насамперед: по-перше, корелюватимуться та компенсуватимуться на рівні соціального права України; по-друге, корелюватимуться та компенсуватимуться на рівні соціального права України; по-друге, будуть об'єктивно виправданими (також мають узгоджуватись із вимогами основних принципів соціального права України), наприклад: припускаючи мінімізацію залучення військовослужбовців до політичного (зокрема, навколополітичного) публічного життя; забезпечуючи недоторканність військового правопорядку; сприяючи виконанню принципів єдиначальності, а також військової дисципліни тощо. При цьому важливо враховувати, що саме недоторканність військового правопорядку, реалізація вимог принципів єдиначальності та військової дисципліни, як важливі фактори забезпечення правопорядку в військово-обороненому секторі (у секторі національної безпеки загалом), безпосередньо позначається на потенціалі військовослужбовців звертатися за допомогою до органів влади, а також до суб'єктів громадянського суспільства, які виконують правозахисну функцію, сприяючи соціальній безпеці особистості та держави. Між тим, слід також констатувати, що вказані фактори також позначаються й на спроможності військовослужбовця захистити свої соціальні права в рамках неюрисдикційної форми захисту, що є важливою гарантією їх соціальної безпеки, обмеження якої має також корелюватись аргументами на користь існування недержавних форм захисту соціальних прав.

Аналізуючи аргументи на користь існування недержавних форм захисту соціальних прав військовослужбовців в Україні слід зазначити, що вони обумовлюються соціально-правовою значимістю таких форм захисту, а саме наступним:

1. *Держава відносно військовослужбовця виконує роль роботодавця, який повинен і забезпечувати, і захищати соціальні права такого працівника, що вказує на існування соціального ризику для військовослужбовців, пов'язаного із уособленням в одному суб'єкті двох конфліктних між собою ролей (того, кого контролюють, і того, хто контролює), що в правовій та демократичній державі потребує збалансування за рахунок гарантування недержавного захисту соціальних прав військовослужбовців.* Спершу слід констатувати, що більшість учених, які розглядали особливості сутнісного змісту неюрисдикційних форм захисту в контексті, що так чи інакше стосується питань соціальної безпеки людини, котра потребує захисту [див., напр.: 1-10], осмислювали це питання крізь призму доктрини трудового права, або ж з використанням засад цієї галузі права. Вказана обставина сприяє формуванню актуальної наукової думки про неюрисдикційні форми захисту соціальних прав військовослужбовців,

адже: по-перше, військовослужбовці є особами які володіють спеціальним трудовим статутом; по-друге, порушником соціальних прав військовослужбовців так чи інакше постає держава, яка також паралельно виконує роль «роботодавця» військовослужбовця. Вказаний аспект має важливе значення, адже слід наголосити, що в контексті такої юридичної логіки держава як роботодавець військовослужбовців діє зовсім інакше, ніж держава, що виконує роль покровителя своїх захисників, що було типовою роллю для держав минулих століть, і не може мати місця у сьогоdnішніх реаліях, беручи до уваги поступовий відхід сучасних держав (зокрема й України) від патерналістської концепції функціонування держави.

2. *В Україні триває процес посилення громадянського суспільства, правозахисна діяльність якого сприяє соціальній безпеці людини, суспільства та держави, а також може зосереджуватись на захисті соціальних прав військовослужбовців.* В Україні, особливо у 2013-2014 роках, відбулися події, які зумовили стрімке становлення активного громадянського суспільства, діяльність якого (в особі відповідних суб'єктів громадянського суспільства, що виконують соціальну та правозахисну функції) все більшою мірою позначається на реалізації державою соціальної функції у різних сферах буття людини та суспільства, зокрема у сфері забезпечення обороноздатності держави шляхом посилення соціальної безпеки військовослужбовців. Відтак, важливо наголосити, що суб'єкти громадянського суспільства сприяють зміцненню соціальної безпеки держави загалом та військовослужбовців зокрема, а самі неюрисдикційні форми захисту соціальних прав військовослужбовців сприяють зміцненню громадянського суспільства в Україні, просуваючи ідею демократизації системи забезпечення соціальної безпеки держави. У цьому сенсі, розглядаючи соціально-правову значимість неюрисдикційного захисту соціальних прав військовослужбовців, важливо наголосити, що такий захист, по-перше, передбачає здійснення інформаційних компаній щодо підвищення обізнаності військовослужбовців (також членів їхніх сімей) про їхні соціальні права, способи їх реалізації, види порушення таких і всіх можливих форм, і способи захисту цих прав. У силу цього слід констатувати, що громадянське суспільство формує умови, за яких військовослужбовці стають обізнаними про свої права, розуміють дії (бездіяльність, рішення) у відношенні до них, що можуть бути інтерпретовані як такі, що порушують їхні соціальні права. По-друге, суб'єкти громадянського суспільства (насамперед профспілка та існуючі в Україні асоціації військовослужбовців та ветеранів війни) здатні надати військовослужбовцям дієву інституційну платформу для донесення до відома

своїх актуальних проблем (у питаннях реалізації соціальних прав та їх захисту), а також про проблематику задоволення законних інтересів у соціальній сфері. По-третє, здійснюючи громадський контроль та нагляд за сектором оборони та безпеки України (на предмет забезпечення, охорони та захисту соціальних прав військовослужбовців), а також збираючи інформацію про проблеми реалізації соціальних прав військовослужбовцями та захисту цих прав, суб'єкти громадянського суспільства здатні: вказувати державі на проблеми функціонування системи забезпечення соціальної безпеки військовослужбовців, системи захисту прав військовослужбовців; вимагати усунення означених проблем (припинення порушення соціальних прав та відновлення цих прав); пропонувати оптимальні шляхи та конкретні способи вирішення таких проблем; лобіювати зміни чинного законодавства, що містить норми про зміцнення соціальної безпеки військовослужбовців, зокрема, шляхом оптимізації механізму захисту соціальних прав військовослужбовців. Зокрема, неможливо применшувати роль суб'єктів громадянського суспільства у процесах формування нормативно-правової основи соціально-правового режиму соціальної безпеки військовослужбовців, приймаючи до уваги широту форм і способів участі таких суб'єктів у правовому регулюванні соціальної безпеки військовослужбовців. Проте, на жаль, у дійсності слід констатувати, що по сьогодні такий потенціал суб'єктів громадянського суспільства суттєво нівелюється у результаті відсутності належного нормативно-правового забезпечення їх участі в правотворенні, зокрема, шляхом лобіювання соціальних прав військовослужбовців. По-четверте, суб'єкти громадянського суспільства здатні надавати безпосередню правозахисну допомогу військовослужбовцям, соціальні права яких було порушено. Відповідна допомога може варіюватись від надання юридичних консультацій з питань захисту соціальних прав (інформування про форми, способи захисту, процедурні та процесуальні нюанси захисту соціальних прав тощо), а також представництва інтересів військовослужбовців у процесі відстоювання соціальних прав військовослужбовців.

3. *Неюрисдикційні форми захисту соціальних прав військовослужбовців характеризуються значним правозахисним потенціалом, забезпечення державою повноцінного вираження якого безпосереднім чином сприятиме посиленню соціальної безпеки військовослужбовців у цілому.* Розглядаючи правозахисний потенціал суб'єктів громадянського суспільства у питаннях захисту соціальних прав військовослужбовців важливо мати на увазі два фактори: по-перше, гнучкість фактичного вираження цієї форми захисту соціальних прав; по-друге, різноманіття впливу цих

суб'єктів на порушників соціальних прав військовослужбовців з метою захисту порушених прав військовослужбовців. Щодо гнучкості позаюрисдикційних форм захисту соціальних прав військовослужбовців важливо відзначити, що вони на відміну від юрисдикційних форм захисту, сприяють швидкому реагуванню на проблеми забезпечення соціальних прав військовослужбовців, що виникають, а також на факти порушення соціальних прав цих суб'єктів.

Що ж стосується різноманіття способів впливу суб'єктів громадянського суспільства на порушників соціальних прав військовослужбовців, то серед таких способів слід насамперед назвати: по-перше, здійснення комплексного та правомірного тиску на порушника соціальних прав без створення при цьому умов для підризу обороноздатності держави. Здатність суб'єктів громадянського суспільства чинити тиск на органи публічної служби (їх посадових осіб), що своїми діями, бездіяльністю та/або рішеннями порушують соціальні права військовослужбовців об'єктивується переважно у вигляді громадянського акційного діяння, а саме колективного протесту. При цьому, в даному контексті важливо наголосити на тому, що означений вплив на порушника не може здійснюватися діючими військовослужбовцями, а також не може здійснюватися загалом під час дії особливих правових режимів, серед яких – правовий режим воєнного стану (що цілком закономірно та виправдано, хоча й у час дії такого режиму військовослужбовці є соціально вразливими). По-друге, здійснення цілеспрямованого та правомірного впливу на порушника, який переважно виявляється у: мобілізації публічної думки з приводу конкретного порушення соціальних прав (особливо якщо таке порушення носить масовий характер, озвучується тощо); створення публічного резонансу з приводу факту порушення соціальних прав військовослужбовців (це в цілому є гарантією того, що неправомірна практика припиниться, не укорінюватиметься, а порушені права врешті будуть відновлені разом із належним рівнем соціальної безпеки військовослужбовця); формуванні, а також комплексному здійсненні громадського контролю у секторі безпеки та оборони (щодо моніторингу порушень соціальних прав, реагування на такі порушення тощо), а також у сфері захисту соціальних прав військовослужбовців (насамперед з приводу того, як саме держава реагує на відповідний вплив суб'єкта громадянського суспільства, а також щодо того, чи не є сприяння держави в ініціативі захисту соціальних прав військовослужбовців ілюзорним, формальним, таким, за яким не підуть реальні дії). По-третє, реалізація вимог ключових принципів соціального права України – принципів соціальної солідарності, соціальної відпові-

дальності та соціальної справедливості – що сукупно виявляється у забезпеченні солідарності військовослужбовців та задоволення потреб у приналежності до практично однорідної групи, яка розуміє специфіку проблем соціальної безпеки військовослужбовців й забезпечує захист прав членів цієї групи.

Висновки. Підсумовуючи викладене у статті, слід зазначити, що зі становленням та розвитком громадянського суспільства в сучасній Україні відбувається також і закономірне переосмислення соціально-правової значущості неюрисдикційних форм захисту соціальних прав військовослужбовців як правозахисної діяльності суб'єктів громадянського суспільства, які здатні таким чином якісно просувати цінності, що культивуються у сфері дії соціального права. України, а відповідно – підвищувати рівень соціальної безпеки військовослужбовців, зокрема за рахунок захисту їхніх соціальних прав. Слід констатувати, що зміцнення правозахисного потенціалу суб'єктів громадянського суспільства є важливою умовою для того, щоб військовослужбовець, права якого було порушено, зміг оперативним чином відновити справедливість щодо себе. Саме тому, зі зростанням довіри до суб'єктів громадянського суспільства, а також зі збільшенням гарантій їх незалежності та самостійності становлять й нормативно-правовим, інституційним забезпеченням ефективності їх впливу на порушників соціальних прав військовослужбовців, ми у перспективі зможемо досягти результатів, за яких завдяки правозахисній діяльності суб'єктів громадянського суспільства: по-перше, можливо буде розвантажити суди, а також забезпечити здійсненість державою судових рішень щодо захисту соціальних прав військовослужбовців; по-друге, можливо буде забезпечити дієвість адміністративної форми захисту соціальних прав військовослужбовців; по-третє, суб'єкти громадянського суспільства зможуть формувати свій авторитет, використовуючи у подальшому який зможуть більш дієво впливати на формування та реалізацію концепцій, стратегій та політику забезпечення соціальної безпеки військовослужбовців шляхом захисту їхніх соціальних прав. Зважаючи на це, враховуючи сутність принципу соціальної солідарності, вбачається необхідність у створенні платформи захисту прав та інтересів

військовослужбовців (на основах інституційного партнерства, яке дозволить відповідним суб'єктам акумулювати не лише свій досвід, знання, інші ресурси, а й правозахисний потенціал, вплив, зловживання яким є неприпустимим), до яких входитимуть представники (делегати) різних суб'єктів громадянського суспільства, які на постійній основі займаються захистом соціальних та інших прав військовослужбовців.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бойко В.Б. До проблеми класифікації форм та засобів захисту трудових прав працівників. *Форум права*. 2013. № 1. С. 79-83.
2. Журавель В.І. Поняття форм захисту трудових прав працівників. *Форум права*. 2013. № 3. С. 219-225.
3. Забарський В.В. Межі використання військовослужбовцями збройних сил України права на об'єднання. *Правові новели*. 2014. № 1. С. 10-16.
4. Іншин М.І. Науково-теоретичне обґрунтування поняття форм захисту трудових прав працівників. *Європейські перспективи*. 2012. № 2, ч. 2. С. 110-114.
5. Лагутіна І.В. Форми захисту трудових прав працівників: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2007. 206 с.
6. Мазуренко О.А. Форми та способи захисту трудових прав працівників за законодавством України. *Правовий часопис Донбасу*. 2021. № 1. С. 36-42.
7. Твердовський І.М. Форми захисту трудових прав працівників від дискримінації. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2010. Т. 15. № 22. С. 81-87.
8. Трюхан О.А. Реалізація права працівників на об'єднання в професійні спілки. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2016. Вип. 1, Т. 2. С. 93-97.
9. Харчук Р.С. Класифікація та значення форм захисту трудових прав працівників. *Форум права*. 2011. № 1. С. 1073-1077.
10. Бойко В.Б. До питання про місце медіації в механізмі захисту трудових прав працівників. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 140-143.

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

УДК 349.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.56>

ДО ПИТАННЯ ПРО БЕЗОПЛАТНУ ПРИВАТИЗАЦІЮ ЗЕМЕЛЬ

Данілік Д.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент, асистент
кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-9946-9292*

Мельник Н.О.,

*кандидат юридичних наук, асистент
кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*

Данілік Д.М., Мельник Н.О. До питання про безоплатну приватизацію земель.

У порівняльно-правовому аспекті висвітлюється запровадження такої правової категорії, яка отримала назву «приватизація земель», сутність якої полягає у переході земельної ділянки державної або комунальної власності до приватної власності, суб'єктами якої виступають фізичні особи та юридичні особи приватного права. Акцентовується увага на безоплатній приватизації земельних ділянок громадянами України та наводяться її особливості. Аналізується суб'єктний склад процедури безоплатної приватизації сільськогосподарських та інших земель.

Зроблено висновок, що поступово безоплатна приватизація втрачає свою соціальну функцію і відповідні правові норми потребують кардинального перегляду. Закріплене законодавчим шляхом (ст.ст. 118, 121 Земельного Кодексу України) право громадян України на безоплатну приватизацію земель, не забезпечене реально, оскільки площі нерозподіленого земельного фонду недостатньо для отримання кожним громадянином України земельної ділянки. Отже створилася ситуація, коли громадяни мають право на безоплатну приватизацію земельних ділянок, проте більшість із них не можуть його реалізувати. Практика свідчить, що безоплатна за законом приватизація земельних ділянок фактично перетворилася у приватизацію платну, коли заінтересовані громадяни України вносять плату за передачу їм земельних ділянок у різних формах.

Обґрунтовується необхідність часткової відмови від безоплатної приватизації, оскільки вона не гарантована та не забезпечена матеріально земельним фондом нашої держави. Поряд із запровадженням приватизації на оплатній основі, тобто її монетизацією обґрунтовано висновок про доцільність збереження безоплатної приватизації для осіб, визначених статтею 25 Земельного кодексу України. Безоплатна приватизація має бути прозорою і справедливою, а її процедури чіткими і зрозумілими.

Ключові слова: безоплатна приватизація земель; державні і комунальні сільськогосподарські підприємства; процедура, об'єкти і суб'єкти приватизації земель; гарантії земельних прав; перспективи безоплатної приватизації; право на земельну частку (пай).

Danilik D.M., Melnyk N.O. To the issue of free privatization of land.

In the comparative legal aspect, the introduction of such a legal category, which was called "land privatization", is highlighted, the essence of which is the transition of a land plot of state or communal ownership to private ownership, the subjects of which are natural persons and legal entities under private law. Attention is focused on the free privatization of land plots by citizens of Ukraine and its features are given. The subject composition of the procedure of free privatization of agricultural and other lands is analyzed.

It was concluded that gradually free privatization is losing its social function and the corresponding

legal norms need a radical revision. The right of Ukrainian citizens to free privatization of land, established by law (Articles 118, 121 of the Land Code of Ukraine), is not realistically ensured, since the area of the undistributed land fund is not enough for each citizen of Ukraine to receive a plot of land. Therefore, a situation has arisen when citizens have the right to free privatization of land plots, but most of them cannot implement it. Practice shows that the privatization of land plots, free of charge by law, has actually turned into paid privatization, when interested citizens of Ukraine pay a fee for the transfer of land plots to them in various forms.

The necessity of a partial refusal of free privatization is substantiated, since it is not guaranteed and not financially supported by the land fund of our state. Along with the introduction of privatization on a paid basis, that is, its monetization, the conclusion about the expediency of maintaining free privatization for persons defined by Article 25 of the Land Code of Ukraine is substantiated. Free privatization must be transparent and fair, and its procedures must be clear and understandable.

Key words: free land privatization; state and communal agricultural enterprises; the procedure, objects and subjects of land privatization; guarantees of land rights; prospects of free privatization; the right to a land share (share).

Постановка проблеми. Запровадження безоплатної приватизації земель в Україні як важливий чинник формування засад ринкової економіки держави було спрямоване на започаткування та розширення сфери застосування інституту приватної власності на землю. Вона мала стати специфічним способом радикального прискорення встановлення ринкових земельних відносин. Приватизаційні процеси відбуваються і сьогодні, їх регламентація здійснюється на законодавчому рівні. Значна частина державних і комунальних земель України передана безкоштовно громадянам України. Проте питання щодо перспектив існування безоплатної приватизації залишається відкритим. Підходи до безоплатної приватизації потребують кардинальних змін.

Стан опрацювання проблематики. Правова регламентація відносин у сфері безоплатної приватизації земель у вітчизняній земельно-правовій літературі досліджувалася представниками земельно-правової доктрини, серед яких слід назвати А.М. Мірошніченка, П.Ф. Кулинич, В. В. Носіка, Т.О. Коваленко, А.І. Ріпенка, О.М. Пашенка, М.В. Шульгу, І.О. Костяшкіна, О.І. Заяц, А. Мартин та ін.

Мета статті полягає в аналізі ситуацій, які виникають у процесі правозастосовної практики, пов'язаної з реалізацією та охороною права на безоплатну приватизацію земель, та розробкою

пропозицій щодо удосконалення відповідних правових норм.

Виклад основного матеріалу. Земельна реформа, започаткована в Україні 13 березня 1992 року, переслідувала мету масштабного перерозподілу земель з одночасною передачею їх у приватну та колективну власність, а також у користування підприємствам, установам і організаціям з метою створення умов для рівноправного розвитку різних форм господарювання на землі, формування багатоукладної економіки, раціонального використання та охорони земель.

Реформування земельних відносин стосувалося передусім інституту права власності на землю і в тому числі права приватної власності громадян та юридичних осіб України. Так, статтею 59 Земельного кодексу УРСР (1990 р.) було встановлено, що громадянам УРСР, які виявили бажання вести селянське (фермерське) господарство, яке ґрунтувалося переважно на особистій праці та праці членів їхніх сімей, надавалися за їхнім бажанням у довічне успадковане володіння земельні ділянки сільськогосподарського призначення. В подальшому трансформація земель державної власності у власність приватну шляхом передачі земельних ділянок від держави до фізичних та юридичних осіб отримала назву – приватизація. Із законодавчим закріпленням комунальної власності на землю як самостійної форми поряд з державною та приватною приватизаційні процеси повною мірою торкнулися і комунальних земель.

Приватизацією земель прийнято вважати сукупність здійснюваних суб'єктами приватизації організаційно-правових заходів, які спрямовані і забезпечують зміну власнісного статусу земель, тобто йдеться про перехід земель з публічної власності, суб'єктами якої виступають держава або територіальні громади, у приватну власність фізичних осіб та юридичних осіб приватного права. Отже сутність приватизації земель складає трансформація публічної (державної або комунальної) власності у приватну, шляхом переходу конкретної земельної ділянки з однієї форми власності до іншої.

Вітчизняним земельним законодавством встановлено, що приватизація земель може здійснюватися безоплатно і за плату. У зв'язку з цим прийнято розрізняти дві самостійні правові форми приватизації земель: безоплатну і платну. Введення безоплатної приватизації, на задумку законодавця мало прискорити передачу земель із публічної власності у приватну.

Особливість безоплатної приватизації земель полягає в тому, що нею можуть скористатися лише громадяни України. Проте назване право не є необмеженим. Громадяни України можуть реалізувати право на безоплатну приватизацію земельних ділянок лише в певних розмірах, які

залежать від виду цільового призначення відповідних земельних ділянок.

Друга особливість безоплатної приватизації земельних ділянок громадянами України пов'язана з тим, що її можливістю можна скористатися лише один раз з урахуванням конкретного цільового призначення земельної ділянки та в її зазначених розмірах (ст. 116 ЗК України).

Із запровадженням в Україні безоплатної приватизації земельних ділянок громадянами, як підкреслюється в літературі, фактично безоплатно отримали земельні ділянки більше 15 млн громадян України. Це земельні ділянки різного цільового призначення: для ведення фермерського господарства, особистого селянського господарства, присадибні земельні ділянки, ділянки для ведення садівництва, дачного та гаражного будівництва, ділянки, які отримані громадянами в результаті приватизації земель різних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій. В середньому по Україні із цих 15 млн осіб один громадянин України отримав 0,36 га землі безкоштовно. При цьому розподіл земель в розрізі регіонів виявився дуже нерівномірний. Так, право на безоплатну приватизацію реалізував майже кожен другий житель Київської, Сумської та Вінницької області. Натомість у Харківській, Луганській, Запорізькій області лише кожен четвертий мешканець зміг реалізувати своє право на отримання земельної ділянки безкоштовно [1 с. 12].

Розрахунки, зроблені станом, наприклад, на 01.07.2012 року з урахуванням кількості громадян, які реалізували право на безоплатну приватизацію земельної ділянки та чисельності населення на 01.06.2012 року в розрізі адміністративно-територіальних одиниць, свідчать про відсутність соціальної справедливості при існуючих підходах до перерозподілу земель [2].

Водночас слід констатувати, що сьогодні умовно вільних земель державної та комунальної власності фактично немає і гарантоване законом право на безоплатну приватизацію земельних ділянок фактично перетворюється в фікцію. Територія держави, тобто площа земель України, не розширюється, а залишається сталою і з урахуванням щорічної народжуваності нових громадян України кількість претендентів на безоплатні земельні ділянки поступово зростає. Натомість, якщо сьогодні всі громадяни України, що мають право на безоплатну приватизацію земельних ділянок, априорі захочуть його реалізувати, наприклад, отримати безкоштовно земельні ділянки для ведення особистого селянського господарства, то як підкреслюється в землевпорядній літературі, "для задоволення усіх бажаючих не вистачить усієї території нашої держави" [1 с. 14].

Отже безоплатна приватизація земельних ділянок поступово втрачає свою соціальну функ-

цію, стимулює корупцію, посилює соціальну нерівність у суспільстві і втрачає перспективи. Інститут безоплатної приватизації потребує реформування.

Для вирішення подальшої правової долі безоплатної приватизації та перспектив її існування звернемося до результатів дослідження цього питання представниками земельно-правової та економічної науки. У свій час А. М. Мірошніченко, аналізуючи перспективи вдосконалення законодавства про безоплатну приватизацію земель, звертав увагу на складність та тривалість самої процедури приватизації земельних ділянок, проходження якої до того ж залежить від багатьох органів. При цьому навіть дотримання цієї процедури не завжди забезпечує законність і обґрунтованість рішення, прийнятого уповноваженим органом.

Як свідчить вивчення судової практики, на будь-якому етапі безоплатна приватизація з різних причин може бути заблокована органами виконавчої влади чи місцевого самоврядування і заінтересований громадянин чи інша особа практично не зможуть захистити своє право на приватизацію земельної ділянки. Так, непоодинокими є випадки, коли заява, яка стосується безоплатної приватизації земельної ділянки, не розглядається, наприклад, місцевими радами тривалий час або розглядається, але питання не вирішується. Достатньо, скажімо, щоб на сесії місцевої ради «не хватило» голосів присутніх на сесії депутатів для прийняття позитивного рішення.

В такому випадку складається ситуація, коли, з одного боку, рішення ради не вважається прийнятим, а з іншого - відмова в передачі громадянину земельної ділянки відсутня, хоча земельне питання і було предметом розгляду на сесії. В кінцевому рахунку заінтересована особа (часто - це учасник АТО) потрапляє у глухий кут, оскільки в подальшому їй оскаржувати нічого, а питання залишається відкритим.

Автор звертає увагу на очевидну соціальну несправедливість закріплених законом норм безоплатної передачі земельних ділянок громадянам у власність. Кожний заінтересований громадянин має право безоплатно приватизувати, наприклад, присадибну земельну ділянку, розмір якої залежить від її місця розташування. При цьому вартість отриманих земельних ділянок залежно від конкретного населеного пункту буде суттєво відрізнятися.

Практика свідчить, що безоплатна за законом приватизація земельних ділянок фактично перетворилася у приватизацію платну, коли заінтересовані громадяни України вносять плату за передачу їм земельних ділянок у різних формах.

В кінцевому рахунку існуюча процедура безоплатної приватизації земельних ділянок створює умови для здійснення корупційних дій чиновни-

ками, стимулює корупцію, створює соціальну напругу та посилює соціальну нерівність і спрямована на формування непрозорого перерозподілу землі.

Отже створилася ситуація, коли громадяни мають право на безоплатну приватизацію земельних ділянок, проте більшість із них не можуть його реалізувати. Це право не гарантується наявним земельним фондом. Водночас держава не отримує жодного зиску за передані у приватну власність земельні ділянки.

На підставі наведених вище аргументів А. М. Мірошниченко приходить до обґрунтованого висновку про необхідність кардинального перегляду правових норм, присвячених безоплатній приватизації земель. На його думку, яку ми повністю поділяємо, «в майбутньому слід запровадити механізм, за якого основним способом, який дозволить забезпечити рівність громадян у питанні приватизації земель, є встановлення норми безоплатної приватизації у грошовому вираженні». Автор вважає, що грошове вираження права на приватизацію земельних ділянок, слід встановити в такому розмірі, який по-перше не допускав би зменшення обсягу існуючих прав громадян, по-друге, перевищував середню вартість земельних ділянок, що теоретично можуть бути приватизовані одним громадянином відповідно до вимог статті 121 Земельного кодексу України [3, с. 145].

Висловлюються й інші міркування з приводу подальшої долі безоплатної приватизації. Так, на думку А. І. Ріпенка, право на безкоштовне отримання «вільних» земель в населених пунктах та за їхніми межами відповідними гарантіями і забезпеченням не охоплюється. Отже в юридичному аспекті таке право суб'єктивним правом розглядати не можна. Автор слушно вважає доцільним виключення такого «псевдо права» із законодавства або ж переформатування приватизації на оплатну основу, скажімо, шляхом продажу земельних ділянок із розстроченням платежу. На його переконання, по-перше, це не буде протирічити Конституції України, по-друге, дозволить навпаки покласти край зловживанням, по-третє, поповнити бюджети всіх рівнів [4, с. 132-133].

Як бачимо, автором за основу приймається відсутність забезпечення суб'єктивного права на безоплатну приватизацію земельної ділянки відповідними гарантіями. Саме держава має забезпечувати суб'єктивні права громадян на земельні ділянки. Оскільки забезпечення повинно бути реальним, а не теоретичним, то можна стверджувати, що реальність гарантій на безоплатну приватизацію має бути забезпечена матеріально земельним фондом нашої держави.

Юридичними гарантіями прийнято вважати правові засоби та способи, за допомогою яких виникає, реалізується, охороняється та захища-

ється суб'єктивне земельне право. Дієвість та ефективність юридичних гарантій у сфері забезпечення земельних прав виступає однією із суттєвих умов забезпечення законності та правопорядку в державі. В юридичній літературі підкреслюють, що юридичні гарантії земельних прав – це система нормативних приписів і правових способів, які забезпечують можливість суб'єктів земельних правовідносин набувати суб'єктивне право, реалізувати його, а у випадку порушення цього права – забезпечити його належний захист [5, с. 236].

Основою юридичних гарантій земельних прав виступають відповідні конституційні положення. Так, Конституція передбачає в якості одного із основних принципів правової регламентації земельних відносин саме встановлення гарантій здійснення прав на землю. Згідно з Основним законом функції гаранта у сфері здійснення прав на землю покладені на державу, яка забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Конституція України, закріплюючи рівність усіх суб'єктів права власності на землю, встановлює гарантією такого права, яке набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону.

Окрім встановлення на конституційному рівні загальних юридичних гарантій земельних прав спеціальні способи і засоби впливу на суб'єктів земельних правовідносин визначаються нормами Земельного кодексу України. Так, ст. 25 Земельного кодексу України прямо передбачено, що особи, зазначені у частині першій цієї статті, мають гарантоване право одержати свою земельну частку (пай), виділену в натурі (на місцевості) (ч. 5).

Зазначимо, що суб'єктивним правом на землю прийнято вважати забезпечену об'єктивним правом можливість здійснення певних дій щодо конкретної земельної ділянки. Якщо виходити з того, що суб'єктивне право має бути реальною, а не декларативною можливістю, то тоді соціальної цінності таке право набуває лише у випадку, коли воно може бути реалізовано особою. Отже суб'єктивне земельне право зводиться до можливості, яка, по-перше, забезпечена правом, а, по-друге, якою певний суб'єкт може реально скористатися [6, с. 84].

З урахуванням викладеного можна констатувати, що закріплене законодавчим шляхом (ст. 118, 121 ЗК України) право громадян України на безоплатну приватизацію земель, не забезпечене реально, оскільки площі нерозподіленого земельного фонду недостатньо для отримання кожним громадянином України земельної ділянки.

Натомість виключення мають складати лише окремі випадки. Йдеться, зокрема, про можли-

вість безоплатної приватизації земельних ділянок: а) які перебувають у користуванні громадян (якщо вони отримали їх до 2002 р.); б) щодо розпайованих земель сільськогосподарського призначення.

Висновки. Отже, в умовах сьогодення в результаті обов'язкового кардинального реформування процедури безоплатної приватизації земель громадянами на законодавчому рівні, як пропонується в літературі [1 с. 15], безоплатною приватизація має залишатися лише частково і повинна стосуватися лише громадян України, які: а) одержують земельні ділянки при приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій (цим громадянам ст. 25 Земельного кодексу України гарантує право одержати свою земельну частку (пай), виділену в натурі (на місцевості); б) одержали земельні ділянки в користування до 2002 року і не приватизували їх; в) мають у власності, розміщені на неприватизованій земельній ділянці жилий або дачний чи садовий будинок.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мартин А. Чому безоплатна приватизація землі не має перспективи. Землевпорядний вісник. 2021. № 5. С. 12-15.
2. Мірошніченко А.М., Мартин А.Г., Ріпенко А.І. Проблеми та перспективи приватизації земель громадянами. Землеустрій, кадастр і моніторинг земель. 2012. №3-4. С. 46-59.
3. Мірошніченко А.М. Земельне право України: підручник. 3-тє видання, допов. і перероб. Київ: Алерта. 2013. 512 с.
4. Ріпенко А.И. Современные земельные отношения: проблемы и пути их решения: пособие для практиков и теоретиков. Киев: ВД "Дакор". 2015. 296 с.
5. Земельне право: підручник. 3-тє вид., доп. і перероб.; за ред. М.В. Шульги. Харків : Юрайт, 2023. 592 с.
6. Ріпенко А.І., Пашенко О.М. Земельне право України: навч. посіб. Київ: ВД "Дакор". 2016. 236 с.

УДК 349.6:341.31

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.57>

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Денисенко К.В.,

кандидат наук з державного управління, доцент,
доцент кафедри адміністративного, цивільного та господарського
права і процесу юридичного факультету Пенітенціарної академії України
ORCID: 0000-0002-9637-1361

Денисенко К.В. Проблеми реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в умовах воєнного стану.

Стаття присвячена дослідженню проблемних питань реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в умовах військової агресії з боку російської федерації. Підкреслено, що 24 лютого 2022 року російська федерація розпочала загарбницьку війну проти незалежності та територіальної цілісності України, яка супроводжується нівелюванням міжнародного гуманітарного права, знищенням економічних та природних ресурсів, об'єктів цивільної та критичної інфраструктури, а також численними випадками порушень екологічних прав українських громадян, зокрема права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

Сформульовано ознаки права на безпечне для життя і здоров'я довкілля: 1) належить до комплексу екологічних прав; 2) закріплене в Конституції та законах України; 3) поширюється на всіх осіб, без прив'язки до громадянства України; 4) реалізується людиною з метою задоволення своїх життєвих та фізіологічних потреб; 5) є невідчужуваним; 6) виступає у якості можливості будь-якої особи задовольняти свої життєві та фізіологічні потреби; 7) його реалізація не вимагає активних дій з боку громадян; 8) охороняється і захищається у встановленому законом порядку.

Наголошено, що країна-агресор вдається до ядерного шантажу, засмічення земель, забруднення ґрунтів, вод, атмосферного повітря, об'єктів природно-заповідного фонду, знищення тваринного та рослинного світу, що призводить до порушення положень Конвенції про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12.08.1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I).

Окреслені в статті задокументовані злочини, вчинені російською федерацією, унеможливають належну реалізацію конституційного права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, громадяни України не мають можливості в повному

обсязі користуватись об'єктами навколишнього природного середовища та за їх допомогою задовольняти власні фізіологічні потреби. Реальні обсяги шкоди навколишньому природному середовищу та пов'язані з ним довгострокові масштаби впливу на здоров'я населення від російської агресії видається можливим оцінити тільки після закінчення війни та повної деокупації всіх територій України.

Ключові слова: право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, екологічні права, дотримання прав людини, повномасштабне вторгнення, військова агресія, забруднення об'єктів природи, екозлочини.

Denysenko K.V. Problems of realization of the right to a safe environment for life and health under martial law.

The article is devoted to the study of problematic issues of realization of the right to a safe and healthy environment in the context of military aggression by the Russian Federation. It is emphasized that on February 24, 2022, the Russian Federation launched a war of aggression against the independence and territorial integrity of Ukraine, which is accompanied by the leveling of international humanitarian law, destruction of economic and natural resources, civilian and critical infrastructure, as well as numerous cases of violations of the environmental rights of Ukrainian citizens, in particular the right to a safe environment for life and health.

The author formulates the features of the right to a safe environment for life and health: 1) it belongs to the complex of environmental rights; 2) it is enshrined in the Constitution and laws of Ukraine; 3) it applies to all persons, without reference to the citizenship of Ukraine; 4) it is realized by a person in order to satisfy his or her vital and physiological needs; 5) it is inalienable; 6) it acts as an opportunity for any person to satisfy his or her vital and physiological needs; 7) its realization does not require active actions on the part of citizens; 8) it is protected and defended in accordance with the procedure established by law.

It is emphasized that the aggressor country resorts to nuclear blackmail, land contamination,

pollution of soil, water, air, nature reserves, destruction of flora and fauna, which leads to violation of the provisions of the Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Techniques, Additional Protocol to the Geneva Conventions of 12.08.1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I).

The documented crimes committed by the Russian Federation outlined in the article make it impossible to properly exercise the constitutional right to a safe environment for life and health, and Ukrainian citizens are unable to fully use environmental facilities and meet their own physiological needs with their help. The real extent of damage to the environment and the related long-term impact on public health from Russian aggression can be assessed only after the war ends and all the territories of Ukraine are fully de-occupied.

Key words: right to a safe environment for life and health, environmental rights, human rights, full-scale invasion, military aggression, environmental pollution, environmental crimes.

Постановка проблеми. В умовах інтеграції України в європейську спільноту, формування активного громадянського суспільства, проведення широкомасштабних реформ в низці сфер суспільного життя, трансформації вітчизняної правової системи, формування демократичних засад та правової свідомості особливого значення набуває питання щодо дотримання та належної реалізації прав і свобод людини та громадянина.

Поряд з цим, 24 лютого 2022 року російська федерація розпочала загарбницьку війну проти незалежності та територіальної цілісності України, яка супроводжується нівелюванням міжнародного гуманітарного права, загальновизнаних стандартів і цінностей, знищенням економічних та природних ресурсів, об'єктів цивільної та критичної інфраструктури, а також численними випадками порушень екологічних прав українських громадян, зокрема права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Злочини Росії проти довкілля та порушення прав українських громадян потребують вивчення, засудження та відшкодування збитків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти обраної автором проблематики були прямо чи опосередковано предметом дослідження таких науковців, як: І.М. Алмаші, У. В. Антонюка, Ю.М. Бисаги, Л.Б. Васильчука, В.В. Корольова, О.О. Сурілова та ін.

Метою статті є аналіз проблемних питань реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в умовах військової агресії з боку російської федерації.

Виклад основного матеріалу. Вперше на законодавчому рівні екологічні права було закріплено в 1991 році у статті 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», де зокрема зазначено, що кожний громадянин України має право на безпечне для його життя та здоров'я навколишнє природне середовище [1]. З розвитком державотворення, що супроводжувалось прийняттям Основного Закону, на найвищому конституційному рівні було закріплено, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля [2].

Як бачимо, в першому випадку законодавець оперує поняттям права на безпечне для життя та здоров'я навколишнє природне середовище, в другому – правом на безпечне для життя і здоров'я довкілля, що свідчить про неузгодженість понятійного апарату в системі природоохоронного законодавства. Водночас, саме Конституція України є базисом для всіх інших нормативно-правових актів, а відтак з її термінологічними положеннями мають узгоджуватись вітчизняне законодавство.

Наразі відсутнє законодавче трактування поняття права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, але існує низка різних доктринальних визначень. Так, Васильчук Л.Б., Бисага Ю.М. вважають, що форма реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в Україні – це зовнішній вираз практичного втілення в життя можливостей, установлених нормами права, громадянами України, іноземними громадянами або підданими, особами без громадянства, особисто або через створені ними організації, та іншими уповноваженими суб'єктами, з метою забезпечення безпечного для життя і здоров'я довкілля в Україні, а також задоволення їх власних потреб та інтересів у цій сфері [3, с. 18-19].

Корольова В.В. у об'єктивному значенні досліджуване право розглядає як сукупність правових норм, які закріплюють, регламентують, охороняють відносини, пов'язані із використанням даного права. У суб'єктивному, як конкретну юридично забезпечену можливість людини користуватися безпечним довкіллям, яке відповідає вимогам екологічної безпеки, для задоволення своїх життєво важливих потреб та інтересів [4, с. 40].

Вище зазначені погляди наукової спільноти та власні напрацювання в контексті змістовного наповнення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля дозволяє сформулювати його ознаки: 1) належить до комплексу екологічних прав; 2) закріплене в Конституції та законах України; 3) поширюється на всіх осіб, без прив'язки до громадянства України; 4) реалізується людиною з метою задоволення своїх життєвих та фізіологічних потреб; 5) є невідчужуваним; 6) виступає у якості можливості будь-якої особи задовольняти

свої життєві та фізіологічні потреби; 7) його реалізація не вимагає активних дій з боку громадян; 8) охороняється і захищається у встановленому законом порядку.

З метою регулювання правил ведення війни та керуючись потребою позбавлення людства від небезпеки використання нових засобів ведення війни Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10.12.1976 року було ухвалено Конвенцію про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище. У статті 1 вказаного документу зазначено, що кожна держава-учасниця цієї Конвенції зобов'язується не вдаватися до військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, що мають широкі, довгострокові або серйозні наслідки, як способи руйнування, нанесення шкоди або заподіяння шкоди будь-якій іншій державі-учасниці [5].

Відповідно до статті 55 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12.08.1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977 року, при веденні воєнних дій має бути виявлена турбота про захист природного середовища від широкої, довгочасної і серйозної шкоди. Такий захист включає заборону використання методів або засобів ведення війни, що мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть такої шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення [6]. Отже, як бачимо, діюче міжнародне гуманітарне право забороняє застосовувати зброю та інше вороже використання засобів впливу на навколишнє природне середовище та здоров'я населення.

У невітшних умовах сьогодення мають місце численні випадки порушення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в Україні з боку російської федерації. Країна-агресор вдається до ядерного шантажу, засмічення земель, забруднення ґрунтів, вод, атмосферного повітря, об'єктів природно-заповідного фонду, знищення тваринного та рослинного світу, що призводить до порушення положень Конвенції про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12.08.1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) та низки інших міжнародних нормативно-правових актів, а також унеможливорює належну та ефективну реалізацію конституційного права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. На підтвердження цієї тези розглянемо практичні випадки порушення конституційного права, закріпленого в статті 50 Основного Закону.

Ще на початку повномасштабного вторгнення окупанти масово вдавались до атак по нафтобазам на всій території України, де зберігались нафта та нафтопродукти. Так, у лютому та березні 2022 року зазнала бомбардувань з боку російської федерації нафтобаза у Фастівському районі Київської області, в результаті чого було знищено десять резервуарів з нафтопродуктами та завдано 930 мільйонів гривень збитків довкіл्लю України. Після першого обстрілу пожежа на базі тривала цілий тиждень. У результаті горіння в атмосферне повітря Київщини потрапило 41 тисяча 830 тон забруднюючих речовин, у тому числі: 41 тисяча 694 тони діоксиду вуглецю, 76 тон оксиду вуглецю, 17 тон діоксиду азоту, 6 тон оксиду цинку [7].

З квітня 2022 року російські окупанти здійснили обстріл Одеси, в результаті якого було атаковано територію нафтопереробного заводу та декількох нафтосховищ. Внаслідок обстрілу було знищено резервуари з паливом, пошкоджено господарські будинки та газові комунікації [8]. Такі обстріли супроводжуються пожежами та відповідно викидами нафтопродуктів і інших шкідливих речовин в атмосферне повітря, що негативно впливає на навколишнє природне середовище як в Україні, так і сусідніх країнах, а також головним чином на належну реалізацію права на безпечне для життя і здоров'я довкілля.

Неабиякої проблеми набуває ситуація з пожежами лісів в зоні ведення бойових дій. Зокрема, в березні 2022 року під час зіткнення військовослужбовців Збройних Сил України з окупантами навколо столиці через обстріли спалахнули пожежі у Чорнобильських лісах та прилеглих територіях, де містяться викиди радіоактивного пилу. Ситуація загострюється тим, що такі пожежі, як правило, не вдається оперативно загасити через постійні обстріли військовослужбовцями російської федерації.

В умовах повномасштабного вторгнення окупанти вдаються до обстрілів промислових підприємств, найчастіше на півночі та сході України, що супроводжується масовими викидами токсичних відходів в атмосферне повітря. Зокрема влучання снарядів у хімічні підприємства, як-от у Рубіжному на Луганщині або в Сумах, призводили до витоків азоту і аміаку. Азот підіймається вгору, пояснюють експерти, і люди можуть отримати опіки легень, втратити зір, а при великій концентрації – померти. Так само вгору підіймається удвічі легший за повітря аміак, що може проникати у вікна верхніх поверхів [9].

Через війну та її наслідки в Україні актуалізується ще одна проблема – засмічення земель та забруднення ґрунтів. За даними Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, станом на 09.01.2024 року, площа засмічених земель становить 17 980 636 м², чим завдано

шкоди на 997,9 млрд грн., відповідно площа забруднених ґрунтів на вказаний період становить 629 345 м², що завдало шкоди на 15,3 млрд грн. [10]. Фахівці констатують, що тисячі російських танків і бронемашин забруднюють землю паливно-мастильними матеріалами, а спалені продовжують завдавати шкоди вже як металобрухт. Це канцерогенне сміття, і поки воно залишається на землі, отруює навколишнє середовище важкими металами, які потрапляють у ґрунтові води [9]. Вище окреслене призвести до техногенної катастрофи та визнання забруднених військовою технікою територій непридатними для життя людей.

Ракети, що запускаються по українській території – це сотні й тисячі кілограмів хімічних речовин, які і при повному згорянні і при потрапленні решток у навколишнє середовище несуть значне забруднення та є токсичними для всього живого [11, с. 12], у тому числі й для людського організму.

На кінець 2023 року по території України було випущено понад 7500 ракет різних типів (авіаційних, зенітних, крилатих, балістичних), а відтак фактично наразі відсутні екологічно чисті території. Більше того, наразі на територіях ведення бойових дій та тимчасово окупованих територіях не ведеться екологічний моніторинг, а відтак на них унеможливується збір і аналіз інформації про стан навколишнього природного середовища та рівень його забруднення.

Ще однією проблемою належної реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля є мінування території України окупантами. Загальна площа замінованих територій в Україні внаслідок російської агресії становить 174 тисяч квадратних кілометрів, що удвічі більше, ніж площа Австрії [12]. Майже щодня українські медіа публікують інформацію про постраждалих та загиблих через підрив на мінах та вибухонебезпечних залишках війни. Наразі Україна є однією із найбільш замінованих країн світу. Окупанти здійснюють мінування полів, лісів, водойм, відповідно громадяни України користуючись об'єктами навколишнього природного середовища наражають себе на небезпеку своє життя та здоров'я.

Висновки. Таким чином, окреслені вище задокументовані злочини, вчинені російською федерацією, унеможливають належну реалізацію конституційного права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, громадяни України не мають можливості в повному обсязі користуватись об'єктами навколишнього природного середовища та за їх допомогою задовольняти власні фізіологічні потреби. Реальні обсяги шкоди навколишньому природному середовищу та пов'язані з ним довгострокові масштаби впливу на здоров'я населення від російської агресії видається мож-

ливим оцінити тільки після закінчення війни та повної деокупації всіх територій України. Очевидно, що в майбутньому зафіксовані екологічні злочини мають бути розглянуті міжнародними судовими інституціями.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII. Дата оновлення: 08.10.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text> (дата звернення: 09.01.2024).
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 09.01.2024).
3. Васильчук Л.Б., Бисага Ю.М. Реалізація права на безпечне для життя і здоров'я довкілля в Україні: монографія. Ужгород: Видавничий центр ДВНЗ «Ужгородський національний університет», 2019. 208 с.
4. Корольова В.В. Право на безпечне для життя і здоров'я довкілля в системі особистих немайнових прав фізичної особи. *Legal Bulletin*. 2022. № 3. С. 37–41.
5. Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 10.12.1976 року. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml (дата звернення: 09.01.2024).
6. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text (дата звернення: 09.01.2024).
7. Знищення нафтобази на Київщині: фахівці підраховували збитки довкіллю. URL: <https://bigkyiv.com.ua/znysshennya-naftobazy-nakyyivshhyni-fahivczi-pidrahuvaly-zbytky-dovkillyu/> (дата звернення: 09.01.2024).
8. Атака на Одесу: обстріл нафтобази посеред житлового кварталу. URL: <https://bihus.info/voyenni-zlochyny-rf-v-ukrayini-obstril-naftobazy-posered-zhytlovogo-kvartalu/> (дата звернення: 09.01.2024).
9. Спустошені землі. Якою буде природа України після війни. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/extra/mwu5sxghvc/ukraine_war_damaged_nature (дата звернення: 09.01.2024).
10. Завдані збитки. Земельні ресурси. Офіційний ресурс Міністерства захисту довкіл-

- ля та природних ресурсів. URL: <https://eozagroza.gov.ua/damage/shove> (дата звернення: 09.01.2024).
11. Наслідки для довкілля війни росії проти України. URL: <https://cleanair.org.ua/wp-content/uploads/2023/03/cleanair.org.ua-war-damages-ua-version-04-low-res.pdf> (дата звернення: 09.01.2024).
12. В Україні заміновано територій, як дві Австрії – Зеленський у Національній раді. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-politics/3689353-v-ukraini-zaminovano-teritorij-ak-dvi-avstrii-zelenskij-u-nacionalnij-radi.html> (дата звернення: 09.01.2024).

УДК 349.6(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.58>

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКОСТІ В ОХОРОНІ ДОВКІЛЛЯ

Ільків Н.В.,

кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін

Львівський державний університет

внутрішніх справ

ORCID: 0000-0002-3182-8391

Ільків Н.В. Стан та перспективи правового регулювання діджиталізації участі громадськості в охороні довкілля.

Статтю присвячено дослідженню стану правового забезпечення діджиталізації участі громадськості у процесі прийняття екологічно значимих рішень в Україні. Акцентовано увагу на значному потенціалі цифрових технологій для забезпечення екологічної безпеки та сталого суспільного розвитку. Вказано, що діджиталізація відносин у галузі екології в Україні впливає на визначення основних напрямів національної екологічної політики. Повоєнне відновлення та розвиток економіки потребуватимуть інтеграції до планів, програм та інших документів державного планування, що пов'язані з відновленням держави, діджиталізованого екологічного блоку. Це актуалізує наукові дослідження правових засад участі громадськості у процедурах стратегічної екологічної оцінки та оцінки впливу на довкілля.

Здійснено системний аналіз правових норм, які є основою цифровізації стратегічної екологічної оцінки та оцінки впливу на довкілля, визначено проблеми законодавчого врегулювання відносин у вказаній сфері.

Загалом відзначаючи важливість широкого залучення громадськості до процесу прийняття екологічно значимих рішень як запоруку збалансованості, так і ефективності прийняття рішень та подальшого узгодженого їх впровадження у практику, вказуючи на позитивні новації, зроблено висновок про необхідність продовжити роботу над вдосконаленням процедури стратегічної екологічної оцінки та оцінки впливу на довкілля.

Підсумовано, що діджиталізація як одна із визначальних тенденцій розвитку людської цивілізації, формуючи інклюзивне суспільство і створюючи умови для кращих механізмів управління, розширює доступ громадськості до екологічної сфери, підвищує якість довкілля та спектр публічних послуг, розширює способи співпраці громадянського суспільства з суб'єктами владних повноважень та бізнесу, а також створює можливості у реалізації екологічних прав та задоволенні екологічних потреб громадян.

Ключові слова: цифровізація екологічних відносин, ЕкоСистема, Єдиний державний реєстр з оцінки впливу на довкілля, Єдиний реєстр стратегічної екологічної оцінки.

Ilkiv N.V. State and prospects of legal regulation of digitalization of public participation in environmental protection.

Current issues of legal support for digitization of public participation in the process of making environmentally significant decisions in Ukraine are explored in the article. The significant potential of digital technologies to ensure environmental security and sustainable social development is emphasized. Digitization of relations in the field of ecology in Ukraine affects the determination of the main directions of the national environmental policy. Post-war recovery and development of the economy will require integration into the plans, programs and other documents of the state planning of the ecological block. This is connected with the restoration of the state. This actualizes scientific research on the legal basis of public participation in strategic environmental assessment and environmental impact assessment procedures.

Systematic analysis of legal norms, which are the basis of digitalization of strategic environmental assessment and environmental impact assessment, is carried out in the article. The problems of legislative regulation of relations in the specified sphere are defined.

The author notes the importance of broad public involvement in the process of making ecologically significant decisions, which is a guarantee of balance, and the effectiveness of decision-making and their further coordinated implementation in practice. Positive innovations are indicated. It is necessary to continue work on improving the procedure of strategic environmental assessment and environmental impact assessment, the conclusion is drawn.

Digitization, as one of the defining trends in the development of human civilization, forms an inclusive society and creates conditions for better management mechanisms, expands public

access to the environmental sphere, increases the quality of the environment and the range of public services, expands the ways of cooperation of civil society with subjects of power and business, and also creates opportunities in the implementation of environmental rights and satisfaction of the environmental needs of citizens.

Key words: digitization of environmental relations, EcoSystem, Unified State Register of Environmental Impact Assessment, Unified Register of Strategic Environmental Assessment.

Постановка проблеми. Війна в Україні дестабілізувала усі суспільні сфери, загальмувала розпочаті реформи у галузі економіки, екології та соціальній сфері. Однак, стрімкі темпи розвитку цифрових технологій зумовлюють впровадження інноваційних рішень у різні сфери суспільного життя. Значним є потенціал цифрових технологій для забезпечення екологічної безпеки та сталого суспільного розвитку. Повоєнне відновлення та розвиток економіки потребуватимуть інтеграції до планів, програм та інших документів державного планування, що пов'язані з відновленням держави, діджиталізованого екологічного блоку. На державницькому рівні це вимагає ретельного підходу до формулювання стратегічних векторів національної екологічної політики, що формується в Україні з урахуванням нових воєнних реалій, на виконання міжнародних та євроінтеграційних зобов'язань України з огляду на офіційно заявлене Україною прагнення долучитися до Європейського зеленого курсу й отримання у червні 2022 року статусу кандидата на членство в ЄС. Тож розпочатий у довоєнний час процес цифровізації екологічних відносин не втратив своєї важливості та актуальності під час дії воєнного стану в Україні, а прийняття протягом 2022-2023 років законодавчих змін актуалізують проведення наукових досліджень правових засад цифрового екологічного врядування.

Метою статті є системний аналіз правових засад цифровізації участі громадськості в охороні довкілля та визначення перспектив розвитку законодавства, що забезпечувало б гарантії захисту прав громадян при їх реалізації.

Стан опрацювання проблематики. Наукові дослідження цифровізації окремих видів відносин у галузі охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки відображені у працях провідних українських науковців, зокрема, О.М. Вінник, А.П. Гетьмана, П.Ф. Кулинич, Н.Р. Малишевої, С.М. Романко та ін. Значна увага приділялась також і основним формам участі громадськості у прийнятті рішень, що впливають на стан довкілля, зокрема такими науковцями як О. Андрусевич, С. Калиновський, Г. Мороз, Е. Позняк, Т. Третяк та ін. Проте у сучасних умовах

потребує окремого дослідження стан та перспективи розвитку правового забезпечення цифровізації участі громадськості в охороні довкілля.

Виклад основного матеріалу. Діджиталізація екологічних відносин передбачає впровадження цифрових технологій та інновацій для оптимізації управління у галузі екології шляхом підвищення ефективності заходів з охорони навколишнього природного середовища, природокористування та забезпечення екологічної безпеки. Вона охоплює використання різноманітних цифрових інструментів та технологій, штучного інтелекту для моніторингу і збору даних про різні аспекти довкілля, здійснення аналізу та прогнозування для обробки великих обсягів інформації та прогнозування тенденцій у сфері змін клімату та екосистем, для створення електронних систем для ефективного управління та моніторингу поводження з відходами, використання мережі підключених пристроїв для взаємодії та обміну інформацією між об'єктами довкілля, що дозволяє ефективне управління ресурсами, використання технологій у сфері зелених енергій для підтримки відновлюваних джерел енергії та енергоефективності, використання цифрових технологій, таких як блокчейн. Тож трактувати діджиталізацію екологічних відносин лише буквально як оцифровування, тобто суто як переведення значного масиву інформації про природні ресурси, про суб'єкти та об'єкти впливу на довкілля, ін. з паперової в електронну форму, є надто спрощеним.

Діджиталізація відносин у галузі екології в Україні набула значних обертів, що, у свою чергу, впливає на визначення основних напрямів національної екологічної політики. Однак, у переліку основних принципів охорони навколишнього природного середовища, що закріплені в основоположному акті екологічного законодавства – Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» – діджиталізація чи цифровізація не визначається. Відсутня вказівка на них як напрям екологічної політики і в «Основних засадах (Стратегії) державної екологічної політики на період до 2030 року», що затверджені Законом України від 28 лютого 2019 р. № 2697-VIII, хоча вже на першому етапі реалізації державної екологічної політики (до 2025 року) очікуваним результатом й передбачається стабілізація екологічної ситуації шляхом удосконалення систем екологічного обліку та контролю, впровадження електронного урядування, інформатизації сфери охорони навколишнього природного середовища та природокористування усіх рівнів. При тому слід зауважити, що ще у Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки (далі - Концепція) та затверджені плані заходів щодо її реалізації, схваленому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 січня

2018 р. № 67-р, серед першочергових були визначені зокрема такі ініціативи у сфері охорони навколишнього природного середовища та забезпечення екологічної безпеки як створення електронних реєстрів природних ресурсів задля забезпечення державних установ та громадян інформацією під час обговорення і прийняття рішень щодо управління використанням природних ресурсів; створення аналітичної системи, що інтегрується в європейську онлайн-систему спільної екологічної інфраструктури для аналізу тенденцій до змін біорізноманіття, забруднення навколишнього природного середовища, розвитку екосистем, а також для планування заходів щодо запобігання шкідливим змінам; стимулювання створення громадськістю й бізнесом цифрових мобільних додатків екологічного «патрулювання» природних ресурсів, що надавало б з можливість оповіщення правоохоронних органів про протиправну поведінку.

Тож такі загальні стратегічні пріоритети, повинні бути розвинуті у конкретних регулюючих нормах, в яких би визначались ті сфери екологічних відносин, що підлягають першочерговій цифровізації.

Як слушно зауважують експерти, недостатніми є лише зусилля для посилення та імплементації законів, що захищають довкілля, а також притягнення до відповідальності винних за шкоду, нанесену у зв'язку зі збройними конфліктами, а необхідні сильні державні інституції та ефективні правові норми, відповідальне лідерство, що підкріплене науково обґрунтованими рішеннями, які б реально захищали екосистеми. [1, с. 8]

Для формування правових засад цифровізації екологічних відносин визначальною є необхідність використання цифрових технологій для створення умов для загальної доступності екологічної інформації та підвищення екологічної свідомості. Цифровізація екологічної інформованості є водночас гарантією конституційного права громадян на доступ до екологічної інформації. Та як наслідок - діджиталізація участі громадян в процесі прийняття рішень в галузі екології, що полягає у представленні пропозицій та зауважень, ініціатив, тобто цифрова екологічна демократія.

Нагальні виклики, що виникли внаслідок повномасштабного збройного воєнного російського вторгнення, пов'язані з посиленням негативного впливу на довкілля, спонукали застосування заходів з розширення участі громадськості у прийнятті екологічно значимих рішень.

Як відмічають А.К.Соколова та М.К.Черкашина, на сьогодні держава володіє багатьма інструментами, які допомагають реалізувати її діяльність в екологічній політиці, зокрема, такими основними засобами називають і встановлення нормативних приписів у вигляді примусів та за-

борон, які є науково обґрунтованими обмеженнями щодо використання природних ресурсів з метою охорони та відтворення останніх, і здійснення комплексного моніторингу стану довкілля; і нагляд та контроль у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів. [2, с. 124] Але важливим є формування таких правових норм, які б забезпечили створення умов для прозорої та доступної участі громадськості в прийнятті рішень, що можуть вплинути на стан довкілля. Це, у свою чергу, сприятиме прийняттю ефективних управлінських рішень у галузі екології, а також створить можливості у реалізації екологічних прав та задоволенні екологічних потреб громадян, але, що важливо розширить способи співпраці громадянського суспільства з суб'єктами владних повноважень та бізнесу. Важливу роль для досягнення цієї цілі відіграє саме цифровізація.

У програмі «Відбудова чистого та захищеного середовища», що передбачена у проєкті Плану відновлення України, представленому урядом України на Міжнародній конференції з питань відновлення України «Ukraine Recovery Conference» (Лугано (Швейцарія), 4-5 липня 2022 р.), одним з основних завдань, що мають бути здійснені для подолання неефективності державного управління у сфері охорони довкілля та природокористування, визначено цифровізацію природоохоронної галузі, і серед списку проєктів, що покликані забезпечити досягнення європейських стандартів державного управління у галузі охорони довкілля, визначені такі як впровадження Єдиної екологічної платформи «ЕкоСистема», удосконалення процедур оцінки впливу на довкілля (далі - ОВД) та стратегічної екологічної оцінки (далі - CEO). [3, с. 57-68]

Тож з метою надання адміністративних та інших публічних послуг у галузі охорони навколишнього природного середовища створена і успішно функціонує загальнодержавна екологічна автоматизована інформаційно-аналітична система забезпечення прийняття управлінських рішень та доступу до екологічної інформації та її мережа - Єдина екологічна платформа «ЕкоСистема», що постійно вдосконалюється, та на сьогодні містить 21 активну послугу та ще 11 знаходяться у розробці. За даними, що розміщені на офіційній сторінці платформи, вже було оформлено через ЕкоСистему понад 54800 документів у сфері захисту довкілля. Серед найпопулярніших послуг, що можна отримати на платформі: CEO документів державного планування - 992; договір про надання послуг з проведення громадського обговорення в процесі здійснення ОВД - 424. [4]

З метою забезпечення доступу громадськості до прийняття екологічно значимих рішень з ви-

користанням цифрових технологій були схвалені відповідні законодавчі зміни.

Так, прийнятий 3 листопада 2022 року Закон № 2717-IX «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку здійснення стратегічної екологічної оцінки», що спрямований на вдосконалення процедури CEO, забезпечення її відкритості та прозорості, доступу громадськості до неї, заклав основи для створення відкритого цифрового інструменту - Єдиного реєстру CEO (ст. 9-1), порядок ведення якого регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 2 травня 2023 р. № 430.

Законодавчими нововведеннями, що відображають основні принципи, зафіксовані у ст. 6 Директиви 2001/42/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 27 червня 2001 р. про оцінку наслідків окремих планів та програм для довкілля, щодо надання можливості органам влади та громадськості ознайомлюватись та надавати свої пропозиції «щодо проектів планів або програм та щодо супровідного екологічного звіту перед затвердженням плану або програми або їх поданням на проходження законодавчої процедури», стали норми ч. 4 ст. 12 Закону про CEO, в яких визначаються такі форми оприлюднення інформації про CEO для забезпечення можливості участі громадськості у процедурі CEO (повідомлення про оприлюднення заяви про визначення обсягу CEO, проекту документа державного планування та звіту про CEO) як розміщення на офіційному веб-сайті замовника, а у сільських населених пунктах - також не менш як у трьох публічних місцях (на дошках оголошень органів місцевого самоврядування, об'єктів соціально-культурного призначення, на стаціонарно обладнаних зупинках маршрутних транспортних засобів, у місцях, визначених та обладнаних органами місцевого самоврядування, та в інших місцях масового перебування населення), та внесення до Єдиного реєстру CEO. Відзначаючи прогресивність таких новацій, все ж потрібно врахувати, що, по-перше, навіть у сучасний цифровий час українське суспільство не стовідсотково користується цифровими технологіями, а умови для участі в екологічному управлінні повинні бути забезпечені для усіх на рівних засадах, та й моніторингом офіційних веб-сайтів органів влади займається лише невелика частина населення, тож для забезпечення поінформованості більшої кількості населення все ж слід передбачити додаткові форми оповіщення про початок процедури CEO, по-друге, зважаючи на характер та обсяг інформації, що вміщує повідомлення про оприлюднення проекту документа державного планування та звіту про CEO, ознайомлення з нею зі стенду у громадському місці, як-то зупинка громадського транспорту, не є зручним. Оскільки мета цифровізації у полегшенні доступу, а не у звуженні

можливостей громадян, то попри сучасні способи інформування доцільним є закріплення в якості форми оприлюднення друковані медіа.

У част. 7 ст. 12 Закону про CEO врегульовано питання подання громадськістю замовнику зауважень і пропозицій до проекту документа державного планування та звіту про CEO. Так, зазначається, що усі ці зауваження і пропозиції, одержані протягом встановленого строку, підлягають обов'язковому розгляду замовником і вносяться ним до Єдиного реєстру CEO. Аналіз цього положення вказує, що механізм контролю за врахуванням усіх поданих звернень потребує додаткового врегулювання.

Викликає зауваження також альтернативність у підході щодо подачі зауважень і пропозицій – «не виключається можливість проведення в порядку, передбаченому законодавством, громадських слухань, будь-яких інших форм публічного громадського обговорення проекту документа державного планування та звіту про CEO» (част. 8 ст. 12 Закону про CEO). При такій законодавчій лояльності ймовірність проведення громадських слухань низька, зважаючи на відсутність імперативної вказівки для заявника та законодавчо обов'язкових важелів впливу для громадськості.

Важливими є законодавчі положення, що гарантують обов'язковість врахування зауважень та пропозицій громадськості шляхом відображення у Єдиному реєстрі CEO довідки про громадське обговорення, в якій підсумовуються отримані зауваження і пропозиції та зазначається, яким чином у документі державного планування та звіту про CEO враховані зауваження і пропозиції. Об'єктивність та повноту розгляду зауважень покликана забезпечити норма щодо таких додатків до довідки як протокол громадських слухань (у разі проведення) та отримані письмові зауваження і пропозиції. Однак сумнівною є об'єктивність такої довідки, оскільки готується вона замовником, тобто безпосередньо органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування, які є відповідальними за розроблення документів державного планування та здійснюють загальне керівництво і контроль за їх виконанням.

Широке залучення громадськості до CEO є важливою запорукою як збалансованості, так і ефективності прийняття рішень та подальшого узгодженого їх впровадження у практику, але відзначаючи позитивні новації, слід продовжити роботу над вдосконаленням процедури CEO.

Важливим правовим явищем стало набрання чинності 29 грудня 2023 р. Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення та цифровізації процедури оцінки впливу на довкілля» від 13 липня 2023 р. № 3227-IX. Прийняття цього акту фактично означувало перший від часу прийняття Закону про

ОВД системний його перегляд. У пояснювальній записці до законопроекту про ОВД було зазначено, що він розроблений для вдосконалення норм чинного Закону України «Про ОВД» у зв'язку із необхідністю впровадження принципів цифровізації дозвільної процедури, а також з метою скорочення строків здійснення процедури ОВД та зменшення дискреційних повноважень органу при прийнятті рішень у рамках процедури.

Виходячи із заявленої цілі, важливим є виокремлення заходів щодо підвищення рівня цифровізації процедури ОВД, зокрема, т.зв. підписка у Єдиному реєстрі з ОВД для адресного інформування про оприлюднення в ньому інформації та документів, початок комунікації (інформування про намір провадити плановану діяльність та ОВД) між суб'єктом господарювання та уповноваженим територіальним органом відбувається шляхом заповнення форми повідомлення про плановану діяльність, яка підлягає ОВД, засобами Єдиного реєстру з ОВД, а також засобами інших інформаційних, електронних комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем; подання звіту з ОВД суб'єкт господарювання здійснює в електронній формі; запровадження електронних форм документів (повідомлення, оголошення), які підлягають заповненню безпосередньо через кабінет користувача Реєстру ОВД.

Але аналіз внесених змін до Закону про ОВД вказує, що насправді вони є значно істотнішими. Слід відзначити, що зміни торкнулися визначення сфер застосування ОВД, питання проведення консультацій з органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування щодо ОВД та врахування результатів таких консультацій при прийнятті рішення щодо можливості здійснення планованої діяльності.

Як слушно підкреслює У.В.Антонюк, ОВД є відзеркаленням європейської моделі захисту екологічних прав, і центральне місце в ній займають саме представники екологічно зацікавленої громадськості з метою вивчення громадської думки щодо планованої діяльності та її можливих екологічних ризиків у перспективі.[5, с. 53] Власне цей аспект, попри те що не був задекларований законодавцем у пояснювальній записці, отримав окреме регулювання у новому законі.

Серед положень, що спрямовані на гарантування можливостей участі громадськості у процедурі ОВД, можна виокремити декілька груп.

1. Розширення переліку способів інформування громадськості у процедурі ОВД: 1) розміщення на веб-сайті Єдиного реєстру з ОВД, 2) адресної розсилки, 3) оприлюднення на офіційних веб-сайтах районних державних адміністрацій та на офіційних веб-сайтах, 4) оприлюднення на дошках оголошень органів місцевого самоврядування територіальних громад, що можуть зазна-

ти впливу планованої діяльності (шляхом розміщення не менше ніж в трьох публічних місцях на території, де планується провадити плановану діяльність, та в усіх населених пунктах, які можуть зазнати впливу планованої діяльності, 5) опублікування в друкованих медіа, визначених суб'єктом господарювання, територія розповсюдження яких охоплює адміністративно-територіальні одиниці, які можуть зазнати впливу планованої діяльності), 6) розміщення звіту з ОВД та іншої наданої суб'єктом господарювання документації щодо планованої діяльності протягом усього строку громадського обговорення у місцях, доступних для громадськості у приміщеннях уповноваженого органу, органів місцевого самоврядування територіальних громад, які можуть зазнати впливу планованої діяльності, у приміщенні суб'єкта господарювання та, додатково, розміщення в інших загальнодоступних місцях, визначених суб'єктом господарювання, 7) Районні державні адміністрації та органи місцевого самоврядування можуть додатково оприлюднювати документи та інформацію, в інший спосіб, що разом з іншими способами інформування гарантуватиме доведення інформації до відома мешканців відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

2. Визначення способів надання доступу громадськості до звітів з ОВД та іншої наданої суб'єктом господарювання документації щодо планованої діяльності: розміщення фізичних копій документації з ОВД протягом усього строку громадського обговорення 1) у місцях, доступних для громадськості у приміщеннях уповноваженого органу, органів місцевого самоврядування територіальних громад, які можуть зазнати впливу планованої діяльності, 2) у приміщенні суб'єкта господарювання та, 3) додатково, розміщення в інших загальнодоступних місцях, визначених суб'єктом господарювання. Громадськості надається можливість робити копії (фотокопії) та виписки із зазначеної документації, а також можливість ознайомлення з інформацією за місцем розміщення.

Закон передбачає і механізм отримання таких копій – «Суб'єкт господарювання безоплатно надає запитувачу друковані копії звіту з оцінки впливу на довкілля та іншої документації протягом двох днів з дня отримання від громадськості відповідного письмового запиту» (част.9 ст.4). Однак окремі положення викликають зауваження, зокрема, норма, що пов'язує момент фізичного розміщення документації з ОВД метою ознайомлення громадськості з наявністю запиту громадськості. Так, погоджуючись з експертами МБФ «Екологія. Право. Людина», положення є вкрай невдалим. Ними слушно зауважується, про незрозумілість запиту, про який тут йде мова – запит на ознайомлення із звітом з ОВД чи запит

на виготовлення копії для подальшого ознайомлення; одержувач такого запиту (відповідний орган публічної влади чи суб'єкт господарювання), строк розгляду, платність чи безоплатність виготовлення копій. Усі ці питання на практиці вилиються у неоднозначне її трактування, різне правозастосування і як наслідок – порушення прав громадськості.[6, с. 3]

3. Запровадження можливості подання зауважень і пропозицій громадськості як в письмовій, так і електронній формі засобами Єдиного реєстру з ОВД, із застосуванням інших засобів електронних комунікацій або засобів інших державних веб-порталів електронних послуг) та усно під час громадських слухань із занесенням до протоколу громадських слухань.

4. Запровадження можливості проведення громадських слухань як форми громадського обговорення у режимі відеоконференції. Застосування такого режиму визначається кількістю осіб, які зареєструвалися для участі в громадських слуханнях (менше десяти осіб) та як тимчасове обмеження на час дії воєнного стану. Дискусійною є норма щодо кількісного визначника режиму, адже така умова може стати «процедурним фільтром», який дозволяє не проводити громадські слухання у тих випадках, коли інтерес громадськості повністю відсутній, (інтерес вже однієї особи, виражений у формі реєстрації на громадські слухання, є достатнім індикатором наявності громадського інтересу для призначення таких слухань) та водночас може приводити до зловживань з боку органу, який здійснює ОВД, та явно не буде сприяти широкому громадському обговоренню, особливо в громадах, що не є особливо прогресивними в плані діджиталізації, з додачею матеріального (рівень техніки для підключення) та психологічного фактору («відсутність страху перед камерою»).[6, с. 4]

Завданням держави в умовах воєнного стану є забезпечити такий режим надання доступу громадськості до документації з ОВД та CEO, щоб запобігти обмеженню її прав і можливостей, не допустити порушення міжнародних зобов'язань, оскільки CEO та ОВД є важливою формою участі громадськості при прийнятті екологічно значимих рішень, та гарантією забезпечення екологічних прав громадян. Але зважаючи на продовження воєнної агресії, важливо, при цьому слід

раціонально підійти до організації процедури, щоб не нашкодити інтересам держави та національній безпеці.

Висновки. Враховуючи проведене дослідження, можна підсумувати, що діджиталізація як одна із визначальних тенденцій розвитку людської цивілізації, формуючи інклюзивне суспільство і створюючи умови для кращих механізмів управління, розширює доступ громадськості до екологічної сфери, підвищує якість довкілля та спектр публічних послуг, розширює способи співпраці громадянського суспільства з суб'єктами владних повноважень та бізнесу, а також створює можливості у реалізації екологічних прав та задоволенні екологічних потреб громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Планування відновлення довкілля: Аналітична записка МБО «ЕПЛ». 2022. 55 с. URL: <http://epl.org.ua/eco-analytics/planuvannya-vidnovlennya-dovkillia/>.
2. Соколова А.К., Черкашина М.К. Актуальні питання державної політики України у галузі раціонального природокористування. *Актуальні проблеми земельного, аграрного та екологічного права в умовах сучасних викликів і загроз* : матеріали круглого столу (Харків, 12 трав. 2023 р.). Харків : Право, 2023. С.123-128.
3. Проект Плану відновлення України Матеріали робочої групи «Екологічна безпека». Національна рада з відновлення України від наслідків війни. Липень 2022. 108 с. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/environmental-safety-assembly.pdf>.
4. ЕкоСистема: Єдина екологічна платформа. URL: <https://eco.gov.ua/news/cherez-ekosystemu-ukraintsi-vzhe-oformylyponad-54-800-dokumentiv-u-sferizakhystu-dovkillia>.
5. Антонюк У.В. Правове регулювання оцінки впливу на довкілля в Україні. *Science Review*. 2018. № 6(13), Vol.2. С. 51-55.
6. Вдосконалення ОВД: позиційний документ, підготовлений ЕПЛ. 5 с. URL: https://epl.org.ua/wp-content/uploads/2023/02/VDOSKONALENNYA-OVD_21-02-2023.pdf.

УДК 349.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.59>

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРИВАТИЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬ ДЕРЖАВНИХ І КОМУНАЛЬНИХ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ ТА ОРГАНІЗАЦІЙ

Лісова Т.В.,

доктор юридичних наук,

доцент кафедри земельного та аграрного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,

ORCID: 0000-0002-3747-1733

Лісова Т.В. Деякі питання приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій.

Статтю присвячено окремим питанням, які виникають у сфері приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій.

У статті зазначається, що праці вітчизняних науковців присвячені окремим актуальним питанням проведення приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій. Проаналізовано наукові погляди науковців з цього приводу.

Акцентовано увагу, що сьогодні майже не дослідженими залишаються окремі питання процедури приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, а також збереження та відновлення стану земель цих суб'єктів. Особливе занепокоєння викликає якісний стан земель резервного фонду, який перебуває у державній чи комунальній власності.

У статті зазначаються особливі риси та особливості приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ і організацій.

Проведено розмежування приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ і організацій та паювання земель колишніх колективних сільськогосподарських підприємств.

Досліджено специфіку приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ і організацій. Наголошено на специфічному колі суб'єктів, складному юридичному складі, особливому правовому режимі земельної частки (паю).

Проаналізовано практичний бік процедури приватизації земель державних та комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій.

Зроблено висновок про складність та багатотапність процедури приватизації земель держав-

них та комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій.

Особливу увагу приділено питанням створення резервного фонду при приватизації земель та забезпеченню його якісного стану.

Ключові слова: об'єкти, землі, ґрунти, приватизація, державні підприємства, комунальні підприємства, працівники, відновлення, використання, резервний фонд.

Lisova T.V. Some issues of privatization of land of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations.

The article is devoted to certain issues arising in the sphere of privatization of lands of state and communal agricultural enterprises, institutions and organizations.

The article notes that the works of domestic scholars are devoted to certain topical issues of privatization of land of state and communal agricultural enterprises, institutions and organizations. The scientific views of scholars on this issue are analyzed.

The author emphasizes that today certain issues of the procedure for privatization of land of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations, as well as preservation and restoration of the land of these entities, remain almost unexplored. Of particular concern is the qualitative condition of the reserve fund lands which are in state or communal ownership.

The article outlines the specific features and peculiarities of privatization of lands of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations.

The author distinguishes between privatization of land of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations and land division of former collective agricultural enterprises.

The specifics of privatization of lands of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations are investigated. The author emphasizes the specific range of subjects, the complex legal composition, and the special legal regime of the land share (unit).

The author analyses the practical aspects of the procedure for privatization of land of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations.

The author makes a conclusion about the complexity and multi-stage nature of the procedure for privatization of land of state and municipal agricultural enterprises, institutions and organizations.

Particular attention is paid to the issues of creating a reserve fund for land privatization and ensuring its quality.

Key words: facilities, land, soil, privatization, state-owned enterprises, municipal enterprises, employees, restoration, use, reserve fund.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 116 Земельного кодексу України, одержання земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій є однією зі складових безоплатної передачі земельних ділянок у власність громадян [1]. На момент набуття чинності Земельним кодексом України від 25 жовтня 2001 р. певна частина земель сільськогосподарського призначення залишалася у постійному користуванні державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій. Вказаним вище Законом було запроваджено процедуру безоплатної приватизації земельних ділянок працівниками державних та комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, державних та комунальних закладів освіти, культури, охорони здоров'я, розташованих на території відповідної ради, а також пенсіонерами з їх числа з визначенням кожному з них земельної частки (паю). Наголосимо, що протягом останніх десятиліть відбувається погіршення стану земель в цілому й земель державних та комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій. При паюванні цих земель не враховується якісний стан сформованих земельних ділянок, що є окремою проблемою, яка потребує вирішення.

Стан опрацювання цієї проблематики. У контексті вище зазначеного слід виокремити праці вітчизняних науковців, які присвячені окремим актуальним питанням проведення приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій. Насамперед йдеться про наукові дослідження І.О. Костяшкіна, А.М. Мірошніченка, П.Ф. Кулинич, М.В. Шульги. Сьогодні майже недослідженими залишаються окремі питання у сфері процедури приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, а також охорони та відновлення стану земель вказаних суб'єктів, сформованих земельних ділянок за рахунок ви-

ділення земельної частки (паю) працівникам та пенсіонерам таких підприємств, установ та організацій, а також резервного фонду земель, який створюється у процесі приватизації.

Метою статті є: здійснення аналізу окремих питань, які виникають у сфері приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій.

Виклад основного матеріалу. Насамперед зазначимо, що незважаючи на закріплення у чинній редакції Земельного кодексу України процедури приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ і організацій, одержання земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій не набуло такого значного поширення, як виділення земельної частки (паю) при паюванні земель колективних сільськогосподарських підприємств, що пов'язано, певною мірою, з недосконалістю правових приписів стосовно вказаної процедури.

Внаслідок приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій виникає право власності на сформовані земельні ділянки без застосування конкурентних засад.

Йдеться про наступних суб'єктів земельних відносин: працівників державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій; працівників державних та комунальних закладів освіти, культури, охорони здоров'я, розташованих на території відповідної ради; пенсіонерів з їх числа. Слід підкреслити, що право на отримання у приватну власність земельних ділянок із земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій мають особи, які перебувають у трудових відносинах з відповідним підприємством, установою, організацією або з державним та комунальним закладом освіти, культури, охорони здоров'я.

При цьому, вказані вище особи мають право на приватизацію земельних ділянок із земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств у разі, якщо зазначені заклади розташовані на території відповідної ради. Як наголошується у наукових працях, Закон обмежується загальним терміном "працівники", не уточнюючи, чи це основне місце роботи, чи особа виконує трудову функцію, працюючи за сумісництвом, чи працює на повну ставку або лише на певну її частину [2, с. 162]. Головним у цьому випадку виступає наявність трудових відносин із відповідним закладом освіти, культури, охорони здоров'я, якщо такий захід функціонує на території відповідної ради. Отже, визначальне значення у цьому випадку має розташування зазначеного закладу на території відповідної ради. Як

слушно зазначає І. О. Костяшкін, саме цей принцип виступає певним дороговказом на шляху до правового забезпечення соціальної функції права власності на землю громадянам, які проживають і працюють на ній, а також гарантує можливість доступу до землі як найширшого кола осіб, що мають бажання та можливість її використання для найрізноманітніших потреб [3, с. 62].

В юридичній літературі земельна частка (пай) у розумінні ст. 25 Земельного кодексу України визначається як умовна, розрахункова площа землі, розмір якої визначається в умовних кадастрових гектарах і який (та його вартість) є однаковим для працівників одного державного чи комунального сільськогосподарського підприємства, установи чи організації [4, с. 87].

Слід підкреслити, що дія Закону України "Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)" від 5 червня 2003 р., № 899 – IV не поширюється на процедуру одержання земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій [5]. У першому випадку йдеться про окрему підставу набуття у приватну власність громадянином України земельної ділянки для ведення товарного сільськогосподарського виробництва. Що ж стосується приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, то у даному разі ст. 25 Земельного кодексу України чітко не встановлено цільове призначення сформованих земельних ділянок. Специфіка вказаної процедури полягає й у тому, що право на приватизацію земельних ділянок мають виключно працівники державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій; працівники державних та комунальних закладів освіти, культури, охорони здоров'я, розташованих на території відповідної ради; пенсіонери з їх числа. Отже, головного значення у даному разі набувають трудові відносини громадянина з відповідним підприємством, установою та організацією.

При цьому, процедура одержання земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій є доволі складною й передбачена ст. 25, ч. 3 – 5 ст. 118 Земельного кодексу України. Акцентуємо увагу, що законодавцем застосовано різний підхід до визначення розмірів земельних ділянок, які одержують працівники державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій та працівники державних та комунальних закладів освіти, культури, охорони здоров'я, розташованих на території відповідної ради. Стосовно другого випадку одержання земельних ділянок, то, відповідно до ч. 8 ст. 25 Зе-

мельного кодексу України, розміри земельних ділянок, що виділяються для працівників державних та комунальних закладів, підприємств і організацій культури, освіти та охорони здоров'я та пенсіонерів з їх числа, які проживають у сільській місцевості або селищах міського типу, є обмеженими й не можуть перевищувати норм безоплатної передачі земельних ділянок громадянам, встановлених законом для ведення особистого селянського господарства, тобто 2 га [1]. Зазначене дозволяє дійти висновку, що земельні ділянки, які одержуються при приватизації сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, використовуються громадянами України для ведення особистого селянського господарства.

Різними є й види землевпорядної документації, яка розробляється при одержанні земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій та у разі виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв). У першому випадку, йдеться про розробку проєкту землеустрою щодо приватизації земель. Особливістю розробки якого є його погодження рішенням загальних зборів працівників таких підприємств, установ та організацій, а також його затвердження залежно від форми власності на землю органами виконавчої влади або місцевими радами. У другому випадку, відповідно до земельного законодавства, розробляється проєкт організації території земельних часток (паїв), який потребує погодження сільською, селищною, міською радою та затвердження на зборах більшістю власників земельних часток (паїв) у межах земель, що перебувають у власності (користуванні) такого сільськогосподарського підприємства, що оформлюється відповідним протоколом.

Наголосимо, обов'язок щодо створення резервного фонду у процесі приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій земельне законодавство покладає на відповідні органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування. Проте для земель, які входять до складу резервного фонду, є характерним перебіг негативних процесів. Ці землі підлягають відновленню з боку органів, наділених повноваженнями щодо розпорядження ними.

Висновки. Процедура приватизації земель державних та комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій має забезпечувати надійну можливість набуття у власність земельні ділянки сільськогосподарського призначення громадянами України з метою їх подальшого використання. Їй притаманна певна специфіка, як-от: специфічне коло суб'єктів,

складний юридичний склад, особливий правовий режим земельної частки (паю). Проте земельне законодавство у вказаній царині потребує вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 1389-XIV. Офіційний вісник України. 2001. № 46. Ст. 2038.
2. Лісова Т.В. До питання про приватизацію земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ і організацій. Право і суспільство. 2023. № 3. С. 159–165.
3. Костяшкін І.О. Безоплатна приватизація землі як умова забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 8. С. 61–67.
4. Земельний кодекс України: наук.-практ. коментар. За ред. В.М. Кравчука. Київ: Істина, 2007. 632 с.
5. Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв): Закон України від 05.06.2003 р. № 899 – IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 38. Ст. 314.

УДК 349.42

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.60>

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИРОБНИЦТВА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ СИРОВИНИ ДЛЯ ДИТЯЧОГО ХАРЧУВАННЯ

Носік В.В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
член-кореспондент НАПрН України
ORCID: 0000-0003-3483-4575

Носік В.В. Правові проблеми виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування.

У статті проведено аналіз сучасних проблем правового регулювання виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування в Україні з урахуванням останніх законодавчих змін у сфері виробництва дитячого харчування, органічного сільськогосподарського виробництва, державного контролю за використанням генетично модифікованих організмів при виготовленні продуктів харчування.

Встановлено, що удосконалення законодавства у сфері дитячого харчування варто було б провести шляхом внесення змін і доповнень до Закону України «Про дитяче харчування» з метою приведення його приписів до вимог ЄС, а не скасовувати зазначений спеціальний Закон. Адже з огляду на специфіку дитячого харчування та важливість гарантування його якості та безпечності заміна окремого спеціального закону однією статтею у Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» навряд чи є доцільною.

З урахуванням специфічної правової природи особистого селянського господарства автор доводить, що особи, які ведуть таке господарство, можуть виробляти сировину для продукції дитячого харчування за умови дотримання законодавчих вимог до якості та безпечності такої сировини. Базуючись на останніх законодавчих змінах у сфері правового забезпечення біобезпеки України в статті пропонується законодавчо передбачити можливість та необхідність використання органічної сільськогосподарської продукції як сировини для дитячого харчування до створення ефективної системи державного контролю у сфері використання та обігу генетично модифікованих організмів.

З метою забезпечення конституційного права дитини на достатнє якісне і безпечне харчування автор вважає за доцільне провести поглиблений науковий пошук з цих питань та зробити відповідні наукові висновки і рекомендації з удоскона-

лення чинного законодавства у цій сфері з врахуванням вимог законодавства ЄС щодо адаптації національного аграрного, продовольчого, екологічного та іншого законодавства в частині виробництва сільськогосподарської продукції для дитячого харчування.

Ключові слова: аграрне законодавство; генетично модифіковані організми; дитяче харчування; сільське господарство; сільськогосподарська продукція; сільськогосподарська сировина; органічне сільськогосподарське виробництво; продовольча безпека; якість та безпечність сільськогосподарської продукції.

Nosik V.V. Legal problems of the production of agricultural raw materials for baby food.

The article analyzes modern legal problems of the production of agricultural raw materials for baby food in Ukraine, taking into account the latest legislative changes in the field of baby food production, organic agricultural production, state control over the use of genetically modified organisms in the manufacture of food products.

It has been established that the improvement of the legislation in the field of child nutrition should be carried out by making amendments and additions to the Law of Ukraine «On Child Nutrition» in order to bring its prescriptions into line with EU requirements, and not to cancel the specified special Law. Given the specifics of baby food and the importance of guaranteeing its quality and safety, replacing a separate special law with one article in the Law of Ukraine «On Basic Principles and Requirements for the Safety and Quality of Food Products» is hardly expedient.

Taking into account the specific legal nature of a personal peasant economy, the author proves that persons who run such an economy can produce raw materials for baby food products, subject to compliance with legal requirements for the quality and safety of such raw materials. Based on the latest legislative changes in the field of legal provision of biosafety of Ukraine, the article proposes to legislate the possibility and necessity of using

organic agricultural products as raw materials for baby food before creating an effective system of state control in the field of use and circulation of genetically modified organisms.

In order to ensure the constitutional right of the child to sufficient, high-quality and safe nutrition, the author considers it expedient to conduct in-depth scientific research on these issues and make appropriate scientific conclusions and recommendations on improving the current legislation in this area, taking into account the requirements of EU legislation on the adaptation of the national agricultural, food, environmental and other legislation regarding the production of agricultural products for baby food.

Key words: agrarian legislation; agriculture; agricultural products; agricultural raw materials; baby food; genetically modified organisms; food safety; organic agricultural production; quality and safety of agricultural products.

Вступ. Згідно приписів національного законодавства діти в Україні є особливими суб'єктами правовідносин, у тому числі споживачами продуктів харчування із специфічними вимогами. Конституція України у статті 3 визнає людину, її життя, честь і гідність, недоторканість і безпеку найвищою соціальною цінністю. Особливої уваги з боку забезпечення реалізації права на життя та безпеку потребують діти як майбутнє Української нації. Особливої актуальності проблеми гарантування конституційних прав дитини на життя, безпеку, достатнє харчування набувають в умовах воєнного стану. Протягом повномасштабного вторгнення РФ в Україну майже 70% українських дітей були вимушені покинути рідні домівки та переміститися в межах країни або за кордон [1]. Специфіка військового режиму не дає можливості повноцінно забезпечувати населення продуктами харчування (доставляти їх до магазинів; аграріям вирощувати необхідну кількість культур; немає можливості займатися господарством у селах тощо). Війна може завадити нормальному доступу до різноманітних харчових продуктів, що призводить до недостатнього постачання поживних речовин, необхідних для здорового росту та розвитку дітей. Вітаміни, мінерали та інші необхідні компоненти можуть бути в недостатній кількості, що призводить до загрози здоров'ю малюків [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В науці аграрного права України правові аспекти виробництва сільськогосподарської продукції для дитячого харчування досліджували А.В. Духневич, Н.В. Карпінська, Т.О. Коваленко, Р.Д. Шибко та інші вчені. Так, Т.О. Коваленко ще у 2015 році присвятила свою статтю правовим питанням виробництва сільськогосподарської сировини для продуктів дитячого харчування в Україні [3].

Особливості правового регулювання безпечності та якості виробництва дитячого харчування згідно вимог ЄС досліджували А.В. Духневич та Н.В. Карпінська [4]. Генезу законодавчого регулювання виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування [5] та особливості правового становища виробників сировини для дитячого харчування [6] досліджував Р.Д. Шибко. Водночас останні законодавчі зміни аграрного законодавства у сфері виробництва дитячого харчування, органічного сільськогосподарського виробництва, державного контролю за використанням генетично модифікованих організмів при виготовленні продуктів харчування зумовлюють необхідність проведення спеціального дослідження сучасних проблем правового регулювання виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування в Україні.

Постановка завдання. Завданням цієї статті є проведення аналізу сучасних проблем правового регулювання виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування в Україні з урахуванням останніх законодавчих змін у сфері забезпечення якості та безпечності продуктів харчування та гарантування конституційного права дитини на достатнє харчування.

Результати дослідження. Особливої уваги в частині забезпечення якісними, безпечними та доступними продуктами харчування потребують діти раннього віку – від 0 до 3 років. В аграрному законодавстві України є окремі приписи, спрямовані на регулювання виробництва сировини для продуктів дитячого харчування, насамперед для дітей раннього віку. Так, у Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» в редакції від 22 липня 2014 р. є відносно нова стаття 32⁻¹, якою встановлено спеціальні вимоги до дитячого харчування. Вказаним Законом дитячим харчуванням визнається харчовий продукт, призначений для задоволення потреб дітей грудного та раннього віку у поживних речовинах і енергії, у тому числі вода для дитячого харчування. З метою забезпечення реалізації права дітей на здорове та безпечне харчування вказаним Законом встановлено ряд заборон та обмежень, зокрема: а) заборонено використання певних інгредієнтів у харчових продуктах для дитячого харчування (консервантів, стабілізаторів, підсилювачів смаку та/або аромату, харчових ароматизаторів, барвників, підсолоджувачів, продуктів гідрогенізації олій тощо); б) заборонено використання певних складових у харчових продуктах для дитячого харчування з м'ясними та/або рибними інгредієнтами (м'яса механічного обвалювання, шкіри свинячої, субпродуктів, гідратованого білка сої та його похідних, риби ставкової та придонної, гідратованого білка сої та його похідних тощо); в) заборонено використання глютену

у виробництві дитячих сумішей початкових та дитячих сумішей для подальшого годування; г) заборонено одночасне фізичне перехрещення/змішування потоків інгредієнтів для виробництва дитячого харчування та інших харчових продуктів; д) встановлено ряд обмежень при просуванні на ринок, у тому числі рекламі, дитячих сумішей початкових та дитячих сумішей для подальшого годування (заборонено розповсюдження видань, реалізацію за зниженими цінами, розповсюдження талонів (купонів), що дають право на знижку, надання іншого товару у разі реалізації зазначеного дитячого харчування або навпаки).

Необхідно звернути увагу, що Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» був доповнений спеціальною статтею 32⁻¹ «Спеціальні вимоги до дитячого харчування» у 2021 році Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства України у сфері забезпечення дитячим харчуванням у відповідність з вимогами законодавства Європейського Союзу» від 21 жовтня 2021 р. Вказаним Законом було визнано таким, що втратив чинність, спеціальний Закон України «Про дитяче харчування», який діяв з 2006 року. З огляду на специфіку дитячого харчування та важливість гарантування його якості та безпечності заміна окремого спеціального закону однією статтею у Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» навряд чи є доцільною. Варто погодитися із авторами, які вказували на ряд істотних юридичних дефектів, що були притаманні Закону України «Про дитяче харчування» та істотно знижували його ефективність [3; 4]. Тому удосконалення законодавства у сфері дитячого харчування варто було б провести шляхом внесення змін і доповнень до Закону України «Про дитяче харчування» з метою приведення його до вимог ЄС, а не скасовувати зазначений спеціальний Закон.

Після такого доволі специфічного «удосконалення» законодавства України у сфері дитячого харчування Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства України у сфері забезпечення дитячим харчуванням у відповідність з вимогами законодавства Європейського Союзу» багато питань, які виникають на практиці при виробництві та реалізації сировини для дитячого харчування, залишаються без відповіді. Так, виникає питання чи можуть мати право на виробництво сільськогосподарської сировини для дитячого харчування особисті селянські господарства з їх особливим економічним, соціальним і правовим становищем у аграрно-соціальній сфері, які є основою для виживання більшості сільського населення, вирішення продоволь-

чих проблем, подолання бідності, збереження національної ідентичності українського народу як власника землі, і які у значних обсягах реалізують вироблену ними продукції на аграрних ринках. Незважаючи на повномасштабне вторгнення РФ, роль та значення особистих селянських господарств у виробництві сільськогосподарської продукції залишається досить значною. Станом на кінець 2023 року особисті селянські господарства виробляли 37,4% внутрішньої сільськогосподарської продукції, обробляючи 30% сільськогосподарських угідь країни (вони досить неоднорідні за землекористуванням: 85% обробляють від 1 до 5 га, 9% - від 5 до 10 га, 6% - більше 10 га) [7].

За Законом України «Про особисте селянське господарство» від 15 травня 2003 р. юридична природа особистого селянського господарства визначається як господарська діяльність, яка проводиться без створення юридичної особи фізичною особою індивідуально або особами, які перебувають у сімейних чи родинних відносинах і спільно проживають, з метою задоволення особистих потреб шляхом виробництва, переробки і споживання сільськогосподарської продукції, реалізації її надлишків та надання послуг з використанням майна особистого селянського господарства, у тому числі й у сфері сільського зеленого туризму. Члени особистого селянського господарства здійснюють діяльність на свій розсуд і ризик у межах встановленого правового господарського порядку, дотримуючись вимог цього Закону, законів України, інших нормативно-правових актів. Діяльність, пов'язана з веденням такого господарства, не відноситься до підприємницької діяльності [8].

Наведені вище істотні ознаки особистого селянського господарства як аграрно-правової категорії показує, що у контексті виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування діяльність громадян з ведення особистого селянського господарства має подвійний правовий режим, а саме: з одного боку – ведення особистого селянського господарства – це господарська діяльність, яка передбачає виробництво, переробку і споживання сільськогосподарської продукції для задоволення особистих потреб громадян і не є підприємницькою діяльністю, з другого – це непідприємницька господарська діяльність з виробництва і переробки сільськогосподарської продукції, надлишки якої можуть бути реалізовані як на організованому, так і не організованому аграрних ринках у тих чи інших правових формах, як правило, за договорами купівлі-продажу.

У Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» відсутні спеціальні вимоги до виробників сільськогосподарської сировини для дитя-

чого харчування. Вбачається, що закріплене у законі положення щодо виробництва особистими селянськими господарствами сільськогосподарської продукції для власних потреб не може бути законодавчим бар'єром для тих громадян, які виявляються бажання виробляти сільськогосподарську продукцію не лише для власного споживання, а й для її реалізації споживачам на внутрішньому і зовнішньому аграрних ринках. З врахуванням зазначеного особи, які ведуть особисте селянське господарство, можуть виробляти сировину для продукції дитячого харчування за умови дотримання законодавчих вимог до якості та безпечності такої сировини. Насамперед, в особистих селянських господарствах може вироблятися молоко та реалізовуватися як сировина для дитячого харчування, за виключенням: а) молока сирого від корів, що не відповідає таким вимогам: кількість мікроорганізмів за температури 30 °C становить не більше 100000 колонієутворюючих одиниць на 1 мілілітр (далі – КУО/мл) (за середньою геометричною величиною результатів лабораторних досліджень (випробувань) зразків, які відбирають щонайменше двічі на місяць упродовж двох місяців), кількість соматичних клітин становить не більше 400000 клітин на 1 мілілітр (за середньою геометричною величиною результатів лабораторних досліджень (випробувань) зразків, які відбирають щонайменше один раз на місяць упродовж трьох місяців, крім випадків, якщо компетентним органом визначено інший метод з метою врахування сезонних коливань рівня виробництва); б) молока сирого від сільськогосподарських тварин, що не відповідає таким вимогам: кількість мікроорганізмів за температури 30 °C становить не більше 1500000 КУО/мл (ст. 32⁻¹ Закону України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів»).

З метою забезпечення якості і безпечності продукції дитячого харчування аграрним законодавством заборонено використання у процесі виробництва такої продукції інгредієнтів, вироблених з харчових продуктів, які були одержані з генетично модифікованих організмів та/або містили генетично модифіковані організми. Законом України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів» від 31 травня 2007 р. генетично модифікованим організмом (далі – ГМО) визнається будь-який організм, у якому генетичний матеріал був змінений за допомогою штучних прийомів переносу генів, які не відбуваються у природних умовах. Такими прийомами можуть бути: а) рекомбінантні методи, які передбачають формування нових комбінацій генетичного матеріалу шляхом внесення молекул нуклеїнової кислоти у будь-який вірус, бактеріальний

плазмід або іншу векторну систему та їх включення до організму-господаря, в якому вони зазвичай не зустрічаються, однак здатні на тривале розмноження; б) злиття клітин або методами гібридизації, коли живі клітини з новими комбінаціями генетичного матеріалу формуються шляхом злиття двох або більше клітин у спосіб, який не реалізується за природних обставин; в) методи, які передбачають безпосереднє введення в організм спадкового матеріалу, підготовленого зовні організму, включаючи мікроін'єкції, макроін'єкції та мікроінкапсуляції. В спеціальному Законі України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів» не міститься заборони щодо використання ГМО при виготовленні продукції дитячого харчування. Більше того, в Україні відсутня дієва система державного контролю у сфері поводження з ГМО, що створює передумови для нелегального використання незареєстрованої генетично модифікованої продукції. З метою запровадження комплексного врегулювання правових та організаційних засад генетично-інженерної діяльності, забезпечення продовольчої безпеки держави, шляхом здійснення державного нагляду (контролю) за використанням генетично модифікованих організмів і обігом генетично модифікованої продукції Верховна Рада України 23 серпня 2023 р. прийняла Закон України «Про державне регулювання генетично-інженерної діяльності та державний контроль за розміщенням на ринку генетично модифікованих організмів і продукції». Вказаним Законом передбачається запровадити європейські механізми державної реєстрації ГМО; посилити державний контроль у сфері поводження з ГМО, а також встановити відповідальність за порушення законодавства у цій сфері; удосконалити систему оцінювання ризиків ГМО щодо можливого впливу на здоров'я людини та навколишнього природного середовища; удосконалити вимоги до маркування ГМ-продукції та запровадити правила щодо її простежуваності; тощо. Вказані законодавчі зміни, на нашу думку, здатні позитивно вплинути на гарантування якості та безпечності харчових продуктів, зокрема продукції дитячого харчування.

Водночас варто звернути увагу, що Закон України «Про державне регулювання генетично-інженерної діяльності та державний контроль за розміщенням на ринку генетично модифікованих організмів і продукції» набуде чинності з 16 вересня 2026 року. Тому до створення ефективної системи державного контролю у сфері використання та обігу ГМО варто було б законодавчо передбачити можливість та необхідність використання органічної сільськогосподарської продукції як сировини для дитячого харчування.

Відповідно до Цілей Сталого Розвитку на період до 2030 року [9] в Україні розробляється Національна економічна стратегія, у якій виробництво і обіг органічної сільськогосподарської продукції розглядається як один з пріоритетних напрямків сталого розвитку суспільства з огляду на сучасні тенденції у екологізації сільського господарства на основі екосистемного підходу та розширенні виробництва екологічно чистої, безпечної для життя і здоров'я людини сільськогосподарської продукції промислового і продовольчого призначення у рамках єдиної сільськогосподарської політики, а також формування програми Green Deal країн ЄС з врахуванням взятих Україною зобов'язань з адаптації аграрного, екологічного, продовольчого законодавства до вимог ЄС, а також Угоди про сільське господарство та інших багатосторонніх угод СOT [10, с. 101-102].

На початок повномасштабного вторгнення рф за даними Мінагрополітики станом на 31 грудня 2021 р. загальна площа сільськогосподарських угідь, зайятих під органічним виробництвом та перехідного періоду, склала 422 299 га (1% від загальної площі земель сільськогосподарського призначення України), в тому числі площа сільськогосподарських угідь з органічним статусом – 370 110 га, площа сільськогосподарських угідь перехідного періоду – 52 189 га. Загальна кількість операторів становила 528, включаючи 418 сільськогосподарських виробників [11].

За Законом України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» від 10 липня 2018 р. під органічним виробництвом розуміється сертифікована діяльність, пов'язана з виробництвом сільськогосподарської продукції (у тому числі всі стадії технологічного процесу, а саме первинне виробництво, обробка, підготовка та пов'язані з цим процедури, переробка, наповнення, пакування, відновлення та інші зміни стану продукції), що провадиться із дотриманням вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції.

Однією з істотних ознак органічного виробництва як аграрно-правової категорії є сертифікація всіх стадій технологічного процесу з виробництва такої продукції, яка має здійснюватися сільськогосподарськими товаровиробниками та іншими суб'єктами аграрних правовідносин відповідно до закону. Суб'єктами здійснення права на виробництво органічної продукції можуть бути не будь які юридичні особи чи фізичні особи підприємці, а лише ті, які по-перше, мають статус сільськогосподарських товаровиробників різних організаційно-правових форм; по-друге, пройшли передбачену законом процедуру сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції; по-третє, забезпечили до-

держання вимог законодавства щодо перехідного періоду, тобто встановленого законом терміну переходу від виробництва неорганічної продукції до виробництва органічної продукції, під час якого оператор дотримується вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції; по-четверте, у встановленому законом порядку внесені до Державного реєстру операторів, які здійснюють сертифіковану діяльність з виробництва органічної продукції, її обігу і сертифікації [12].

Висновки. Узагальнюючи результати проведеного дослідження, можна зробити наступні висновки і пропозиції: 1) удосконалення законодавства у сфері дитячого харчування варто було б провести шляхом внесення змін і доповнень до Закону України «Про дитяче харчування» з метою приведення його приписів до вимог ЄС, а не скасовувати зазначений спеціальний Закон; 2) особи, які ведуть особисте селянське господарство, можуть виробляти сировину для продукції дитячого харчування за умови дотримання законодавчих вимог до якості та безпечності такої сировини; 3) до створення ефективної системи державного контролю у сфері використання та обігу ГМО варто було б законодавчо передбачити можливість та необхідність використання органічної сільськогосподарської продукції як сировини для дитячого харчування; 4) з метою забезпечення конституційного права дитини на достатнє якісне і безпечне харчування вбачається за доцільне провести поглиблений науковий пошук з цих питань та зробити відповідні наукові висновки і рекомендації з удосконалення чинного законодавства у цій сфері з врахуванням вимог законодавства ЄС щодо адаптації національного аграрного, продовольчого, екологічного та іншого законодавства в частині виробництва сільськогосподарської продукції для дитячого харчування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні у 2022 році. URL: <https://ombudsman.gov.ua/report-2022/dity-viiny> (дата звернення: 22 грудня 2023 року).
2. Вплив війни на харчування дитини: наслідки для здоров'я. *Наша мама*. URL: <http://nashamama.com/dityna/59832vpliv-viini-na-harchuvannya-ditini-naslidki-dlya-zdorovya-malyuka.html> (дата звернення: 12 грудня 2023 року).
3. Коваленко Т.О. Правові питання виробництва сільськогосподарської сировини для продуктів дитячого харчування в Україні.

- Журнал східноєвропейського права*. 2015. № 15. С. 16-23.
4. Духневич А.В., Карпінська Н.В. Правове регулювання безпечності та якості виробництва дитячого харчування: вимоги ЄС. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юрид. науки». 2023. № 8. URL: <https://www.inter-nauka.com/uploads/public/16922696152125.pdf> (дата звернення: 25 грудня 2023 року).
 5. Шибко Р.Д. Генеза законодавчого регулювання виробництва сільськогосподарської сировини для дитячого харчування. *Держава і право. Юрид. науки*. 2019. Вип. 83. С. 231-243.
 6. Шибко Р.Д. Особливості правового становища виробників сировини для дитячого харчування. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юрид. науки*. 2020. Вип. 2 (113). С. 66-71.
 7. Українське сільське господарство у воєнний час. URL: <https://www.tni.org/en/article/ukrainian-agriculture-in-wartime?translation=uk> (дата звернення: 23 листопада 2023 року).
 8. Про особисте селянське господарство: Закон України від 15 травня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 29. Ст. 232.
 9. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року: Указ Президента України від 30 вересня 2019 р. *Офіційний вісник України*. 2019. № 79. Ст. 2712.
 10. Носік В.В. Правове забезпечення виробництва і обігу органічної продукції у особистих селянських господарствах. *Органічне виробництво: право і бізнес: матеріали науково-практ. конфер.* (м. Запоріжжя, 17 червня 2021 р.) за заг. ред. О.Г. Бондаря та Д.В. Федчишина. Запоріжжя: Вид. дім «Гельветика», 2021. С. 98-102.
 11. Органічне виробництво в Україні. URL: <https://minagro.gov.ua/napryamki/organichne-virobnictvo/organichne-virobnictvo-v-ukrayini> (дата звернення: 15 листопада 2023 року).
 12. Носік В.В. Теоретичні і законодавчі основи здійснення права на органічне виробництво в умовах реалізації цілей сталого розвитку до 2030 року в Україні. *Органічне сільськогосподарське виробництво в Україні: правові засади ведення: монографія* / за заг. ред. проф. М.В. Шульги. Харків: Юрайт, 2020. С. 36-50.

ПОНЯТТЯ «ФЕРМЕР» ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС ТА ЙОГО ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Саркісова Т.Б.,

доцент кафедри земельного та аграрного права,

Київський національний університет

імені Тараса Шевченка, к.ю.н., доцент

ORCID: 0000-0001-7850-0484

e-mail: tamrikos@ukr.net

Саркісова Т.Б. Поняття «фермер» за законодавством ЄС та його імплементація у законодавство України.

Стаття присвячена проблемі уніфікації в українському законодавстві понятійно-категоріального апарату, яким оперує європейське законодавство в рамках Спільної аграрної політики (далі – САП), зокрема, при визначенні фермера як бенефіціара прямих виплат. Чинне законодавство України оперує численними визначеннями суб'єктів, які здійснюють сільськогосподарську діяльність: сільськогосподарський товаровиробник, виробник сільськогосподарської продукції, домогосподарства, сільськогосподарське підприємство, суб'єкт агропромислового комплексу, сільськогосподарський кооператив, особисте селянське господарство, фермерське господарство, сімейне фермерське господарство, фермерське господарство у формі фізичної особи – підприємця. Натомість європейське аграрне законодавство оперує поняттям «фермер».

З метою коректного та безбар'єрного застосування положень САП до вітчизняних виробників сільськогосподарської продукції після набуття Україною статусу члена ЄС, на етапі розпочатих перемовин необхідним є проведення аналізу змісту поняття «фермер» за законодавством ЄС та тісно пов'язаних з ним таких категорій як «сільськогосподарська діяльність», «сільськогосподарська продукція», «діючий фермер», «молодий фермер», «новостворений фермер», та враховуючи отримані результати запропонувати необхідні зміни до українського законодавства, що й становить мету даного дослідження.

Для правильного розуміння поняття «фермер» в країнах Європи проводиться аналіз структури європейського аграрного сектору за даними Євростату як офіційного статистичного офісу ЄС. В результаті проведеного дослідження робиться висновок, що для позначення всієї множинності різних за організаційно-правовою, розміром, типом управління суб'єктів, що зайняті сільськогосподарською діяльністю, законодавство ЄС оперує загальним поняттям «фермер», що й використову-

ється у нормативних документах, що становлять правову основу САП. Тому з метою гармонізації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС автор робить декілька пропозиції щодо внесення змін в чинне законодавство України.

Ключові слова: фермер, сільськогосподарська діяльність, Спільна аграрна політика, бенефіціар, законодавство Європейського Союзу, сімейні ферми, сільськогосподарський товаровиробник, адаптація законодавства.

Sarkisova T. Definition "farmer" in EU legislation and its implementation into the legislation of Ukraine.

The article is devoted to the issue of unification in Ukrainian legislation the definitions that are used in the European legislative acts concerning the Common Agricultural policy (hereinafter – CAP), particularly, the definition of "farmer" as a beneficiary of direct payments.

There are numerous definitions of subjects providing agricultural activity according to the current Ukrainian legislation: agricultural producer, manufacturer of agricultural products, household, agricultural enterprise, subject of agro-industrial complex, agricultural cooperative, individual farm, farming enterprise, family farming enterprise, farming enterprise as an individual entrepreneur. Instead of this the European agricultural law operates with the term "farmer".

In order to provide the correct and barrier-free applying of CAP provisions that would regulate the agricultural activity of Ukrainian persons, legal and natural ones, after Ukraine becomes the member of the European Union, it is necessary now to conduct a research of the concept of term "farmer" according to EU legislation and the related definitions such as "agricultural activity", "agricultural products", "active farmer", "young farmer", "new farmer". The obtained results could be taking into account in the legislative amendment process that is taking place in Ukraine due to the granted status as a candidate to the EU. Abovementioned is the aim of these thesis.

In order to gain correct understanding of the term "farmer" in the EU countries the structure of the European agricultural sector is analyzed by the author. Summarizing the conducted research it is stated that due to the European approach enshrined in the CAP the term "farmer" is a general definition to all the persons that provide agricultural activity irrespectively to their size, organizational structure, type of management etc. In order to harmonize the national Ukrainian legislation to the European one there are several propositions how to amend the legislation.

Key words: farmer, agricultural activity, Common Agricultural Policy, beneficiary, EU legislation, family farms, agricultural producer, adaptation of legislation.

Постановка проблеми. Євроінтеграційні процеси України ставлять на порядок денний необхідність приведення національного законодавства у повну відповідність до законодавства ЄС як необхідну умову для набуття статусу члена Європейського Союзу. Аграрна сфера як предмет регулювання Спільної аграрної політики Європейського Союзу (далі - САП) є однією із основоположних для правової уніфікації.

Автор ставить сою за **мету** розкрити поняття «фермер» за законодавством ЄС та його імплементацію у законодавство України.

Виклад матеріалу дослідження. Одним із наріжних каменів для гармонізації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС є уніфікація понятійно-категоріального апарату, де на сьогодні існують істотні розбіжності. Так, зокрема, вкрай необхідним є усунення суттєвої різниці щодо змісту поняття «фермер» як ключового суб'єкта САП – бенефіціара прямих виплат за законодавством ЄС та абсолютно відмінного за змістом великого різноманіття понять, що позначають суб'єктів аграрних правовідносин у законодавстві України. З огляду на те, що Україна отримала статус кандидата в члени ЄС та знаходиться на стадії перемовин, необхідним є провести аналіз змісту поняття «фермер» за законодавством ЄС та запропонувати необхідні зміни до законодавства України з метою безбар'єрного та коректного застосування положень САП щодо вітчизняних суб'єктів аграрних правовідносин. Що й становить мету даної статті.

В доктрині аграрного права було проведено ряд порівняльно-правових досліджень державної підтримки фермерських господарств за законодавством ЄС та України, однак співвідношення змісту поняття «фермер» в європейському та вітчизняному законодавстві розглядалось опосередковано та виходячи з положень чинного на той час законодавства [1, 2]. З огляду на зазначене дане питання є актуальним та потребує уваги як з наукової, так і суто практичної точки зору з метою внесення змін до вітчизняного за-

конодавства в рамках його підготовки як майбутнього учасника САП.

Визначення «фермера» в європейському законодавстві пройшло певну еволюцію. Вперше поняття фермер розкривається в Європейській Конвенції про соціальний захист фермерів від 6 травня 1972 р. (не ратифікована Україною) [3]. Відповідно до ст. 2 фермером визнавалась будь-яка самозайнята особа, якщо вона займається виключно чи переважно сільським господарством, садівництвом, лісівництвом, виноградарством або іншою подібною діяльністю, у здійсненні якої їй можуть допомагати члени сім'ї та / або наймані працівники. Конвенція передбачає, що кожна Договірна Сторона може заявити, що зберігає право на виключення зі сфери застосування цієї Конвенції, тобто не включати до поняття «фермер», таких категорій осіб (див. п.1 ст.19 Конвенції та Додаток до неї) як самозайняті особи, які займаються виключно або переважно сільським господарством, садівництвом, лісівництвом, виноградарством або іншою подібною діяльністю, але не отримують основну частину свого прибутку з цієї діяльності, та/або осіб, які займаються виключно лісівництвом.

В тому ж році Радою Європейського Економічного Співтовариства було прийнято Директиву Ради від 17 квітня 1972 р. щодо модернізації фермерських господарств (72/159/ЄЕС) [4], в ст.2 якої зазначалося, що під фермером слід розуміти особу, що займається фермерським господарством як основним видом діяльності та має відповідні професійні здібності та компетенцію. Ст.3 конкретизує, що зайняття фермерським господарством як основним видом діяльності має місце за умови, що прибуток, отриманий від фермерської діяльності, має бути не меншим ніж 50 % від загального прибутку фермера, а загальний робочий час, який використовується для фермерської діяльності, має становити не менше половини від загального робочого часу. Аналогічне визначення «фермера» вживається і у Регламенті Ради (ЄЕС) № 797/85 про підвищення ефективності сільськогосподарських структур від 12 березня 1985 р. [5].

Таким чином, у 70-ті – 80 ті рр. 20 ст., за законодавством ЄС поняття «фермер» характеризується такими ознаками як, по-перше, це, передусім, фізична особа, для якої фермерство є основним заняттям та здійснюється на професійній основі; по-друге, відсоток прибутку, отриманий від сільськогосподарської діяльності, повинен становити не менш ніж 50 % від загального прибутку; по-третє, відсоток робочих годин, які фермер присвячує сільськогосподарській діяльності, має бути не меншим ніж 50 % від загального робочого часу.

Регламентом Ради (ЄЕС) № 2328/91 від 15 липня 1991 р. про підвищення ефективності

сільськогосподарських структур [6] мінімальний відсоток прибутку, який фермер повинен отримувати від сільськогосподарської діяльності було зменшено. Так, у статті 6 зазначається, що держави-члени можуть надавати допомогу фермерам, які отримують не менш ніж 50 % від загального прибутку від фермерського, лісового господарства, туризму, ремесел або діяльності, спрямованої на захист навколишнього природного середовища, але за умови, що розмір прибутку, отриманого саме з фермерської діяльності, повинен бути не менше ніж 25 % від загального прибутку фермера, а час, який фермер витрачає на несільськогосподарську діяльність, повинен займати не більше половини від загального робочого часу фермера.

Лише у 2000-х рр. з прийняттям Регламенту Ради № 1782/2003 від 29 вересня 2003 р. [7] щодо встановлення спільних правил для програм прямої підтримки фермерів у рамках спільної аграрної політики і щодо впровадження певних схем підтримки фермерів статус фермера почав розповсюджуватись і на юридичних осіб, та залишається незмінним вже протягом 20 років. Так, чинний Регламент ЄС № 2021/2115 від 2 грудня 2021 року [8] визначає фермера як фізичну або юридичну особу, або об'єднання фізичних чи юридичних осіб, незалежно від правового статусу, наданого такому об'єднанню та його членам національним правом, господарство якого розташовано на території, на яку розповсюджується дія Договорів, визначених в статті 52 Договору про ЄС у поєднанні зі статтями 349 та 355 Договору про функціонування ЄС та, яке займається сільськогосподарською діяльністю, визначеною державою-членом відповідно до ст. 4 цього Регламенту. Під терміном «господарство» (holding) розуміється майно, яке використовуються фермером для сільськогосподарської діяльності (п. «1», «2» ст. 3 Регламенту ЄС №2021/2115).

В ст.4 Регламенту ЄС №2021/2115 встановлено вимоги як Держави - члени ЄС мають визначати в своїх Національних стратегічних планах як учасниці САП, такі поняття як сільськогосподарська діяльність, сільськогосподарську продукцію, сільськогосподарські землі тощо. Так під сільськогосподарською діяльністю слід розуміти (1) виробництво, вирощування сільськогосподарської продукції, включаючи тваринництво та рослинництво, в тому числі і палюдикультури, де під сільськогосподарською продукцією слід розуміти продукцію визначену в Додатку 1 до Договору про функціонування ЄС за виключенням продукції рибальства, бавовни та короткоротаційне лісівництво; (2) збереження сільськогосподарських земель в стані придатному для вирощування рослин або випасання худоби без необхідності застосування особливих підготовчих дій,

що виходить поза межі використання звичайних сільськогосподарських методів та технік.

В свою чергу, сільськогосподарські землі мають бути визначені таким чином, щоб включати орні землі, землі зайняті багаторічними культурами, луками та пасовищами, зокрема, у випадку коли вони формують агролісову систему в цій зоні. Орні землі, багаторічні культури та постійні луки і пасовища визначатимуться виходячи з наступного розуміння: орні землі - землі, які культивуються для вирощування врожаю або придатні для таких цілей, однак знаходяться під паром, в т.ч. відповідно до заходів в рамках розвитку сільської місцевості, незалежно від того чи перебувають вони під теплицями або під стаціонарним чи мобільним покриттям; багаторічні культури - культури, які не підлягає ротації, відмінні від постійних луків та пасовищ, які займають землю 5 і більше років, або дають повторні врожаї, включаючи розплідники та короткоротаційне лісівництво; постійні луки та пасовища - землі, вкриті травою або іншими кормовими рослинами, які самозасіюються або вирощуються (засіюються), та які не були залучені до сівозмін протягом 5 років або більше. Крім того, враховуючи екологічну та аграрну цінність деяких територій з екстенсивною традиційною системою сільськогосподарства, країни-члени можуть вирішити включати в категорію постійних луків та пасовищ землі включно з чагарниками та деревами, які забезпечують годування тварин та можуть бути використані, що обґрунтовано місцевою практикою, як пасовища незважаючи на те, що трав'янисті кормові рослини не є домінуючою рослинністю, та на яких можуть випасатись худоба.

Регламент ЄС №2021/2115 визначає також поняття діючий фермер, молодий фермер та новостворений фермер. Зокрема, вказується, що діючим фермером слід визначати тільки фізичну або юридичну особу або групу фізичних чи юридичних осіб, що хоча б мінімально зайняті сільськогосподарською діяльністю, в той же час не виключаючи підтримку частково зайнятих фермерів або фермерів, для яких фермерство не є єдиним видом діяльності. Визначаючи фермера діючим держава має керуватись об'єктивними та недискримінаційними критеріями, зокрема, такими як прибуток, залучення до роботи на фермі, включення до національних реєстрів. Передбачається можливість застосування різних форм запровадження таких критеріїв, включаючи список, що визначає хто не може вважатись діючим фермером. «Молодий фермер» визначається через такі критерії як верхній віковий ценз (встановлений між 35-40 роками), наявність статусу голови ферми та необхідна освіта або досвід, а «новий або новостворений фермер» визначається через критерії відмінні від критеріїв для молодого фермера, та за умови, що він є головою

ферми вперше. Держави можуть встановлювати об'єктивні недискримінаційні вимоги щодо належної освіти та досвіду.

Поняття «фермер» вживається також і в Регламент ЄС 2018/1091 Європейського парламенту та Ради від 18 липня 2018 р. (зі змінами від 22 грудня 2021 р.) про інтегровану статистику ферм та відміну Регламентів (ЄС) No 1166/2008 и (ЄС) No 1337/2011[9], який встановлює основу для Європейської статистики по фермам, їх структуру тощо.

Ст. 2 Регламенту ЄС 2018/1091 «Визначення» оперує термінами «ферма» (farm) та «сільськогосподарський холдинг» (agricultural holding), що може наштовхнути на помилкове сприйняття цих понять в контексті українських реалій, де існують аграрні холдинги. Однак законодавство ЄС термін «аграрний холдинг» вживається скоріше для позначення не суб'єкта (що притаманно для нашої структури агробізнесу), а об'єкта: «організаційна одиниця, що являє собою відокремлену одиницю, технічно та економічно, має управління та здійснює сільськогосподарську діяльність, що визначені в групах А 01.01 – А 01.05 Регламенту (ЄС) № 1893/2006 або здійснюють «підтримку сільськогосподарських земель в хорошому сільськогосподарському та екологічному стані» (група А 01.06) на економічній території Союзу, в якості основної або супутньої діяльності. З видів діяльності групи А01.49 включено тільки «виращування або розведення напівдомашніх або інших живих організмів» (за виключенням виращування комах) та «Бджільництво та виробництво меду та пчолоиноного воску».

Певний інтерес для розуміння поняття «фермер» в країнах Європи та структури європейського аграрного сектору становлять дані офіційного статистичного офісу ЄС [10] – Евростат – станом на 2020р., які є актуальними оскільки наступні еталонні роки для проведення статистичних робіт у державах-членах ЄС визначені 2023 та 2026 рр. відповідно [9]. Так, за цими даними в Європейському Союзі загалом нараховується 9.1 млн суб'єктів агробізнесу. Переважна більшість – 94,8 % ферм ЄС – відносяться до сімейних ферм, на яких 50% і більше трудової функції виконується членами родини. Сімейні ферми превалюють серед всіх видів ферм в усіх державах членах.

В 2020 р. близько 400 000 ферм або 4,4% від усіх ферм мають статус корпоративного підприємства.

За розмірам оброблюваних земель: 1) більшість ферм є невеликими за розмірами – майже дві третини ферм (63,8 %) обробляють менше 5 га (є типовим для Румунії (90,3% або 2,6 млн ферм), Мальти (96,6%), Кіпру (87,5), Греції (74%), Португалії 73,4 %, Хорватії (70,6%), Угорщини (64,9%) та Болгарії (64%), а також

для південних регіонів Польщі, та прибережних регіонів Іспанії та Італії); 2) 7,5% ферм ЄС мають площу 50 га та більше та обробляють 68,2% введених в обробіток сільськогосподарських земель (більш характерні для Люксембургу (52,7%), Франції (46,0%), Фінляндії (33,3%), Німеччини (31,5%) та Данії (30,9%).

Середній розмір ферми в ЄС у 2020 р. – 17,4 га: 18% ферм мали такий земельний банк (в розумінні загальної кількості земель, на яких проводиться сільськогосподарська діяльність) або більше.

В той же час в багатьох країнах-членах ЄС більшість оброблюваних сільськогосподарських земель використовується великими фермами. Так, наприклад, великі ферми Чехії та Словаччині використовують 92-93% всіх земель, що знаходяться в обробітку, це найвищі показники серед усіх країн-членів.

Залежно від правового статусу, організаційно-правової форми та типу управління виділяють три різні групи ферм в ЄС: 1) напівнатуральні ферми, які здебільшого вирощують продукцію для споживання фермерами та їх сім'ями; 2) малі та середні ферми, які є сімейним бізнесом; 3) великі аграрні компанії, які мають організаційно-правову форму корпоративного підприємства або створили кооперативи.

Висновки. Таким чином, для позначення всієї множинності різних за організаційно-правовою, розміром, типом управління суб'єктів, що зайняті сільськогосподарською діяльністю, законодавство ЄС оперує загальним поняттям «фермер», що й використовується у нормативних документах, що становлять правову основу САП.

На відміну від європейського законодавства, аналіз чинного українського законодавства дозволяє стверджувати про відсутність єдиного визначення для всієї множинності суб'єктів, що займаються сільськогосподарською діяльністю, а натомість існування більше десяти різних понять для їх визначення, серед них: сільськогосподарський товаровиробник (Податковий кодекс України, Закон України «Про стимулювання розвитку сільського господарства на період 2001-2004 років» від 18 січня 2001 р.), виробник сільськогосподарської продукції (Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24.06.2004 р.), домогосподарства (Закон України «Про сільськогосподарський перепис» від 23.09.2008 р.), сільськогосподарське підприємство (Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24.06.2004 р.), суб'єкт агропромислового комплексу (Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24.06.2004 р.), сільськогосподарський кооператив (Закон України «Про сільськогосподарську кооперацію» від 21.07.2020 р.), особисте селянське госпо-

дарство (Закон України «Про особисте селянське господарство» від 15.05.2003 р.), фермерське господарство, сімейне фермерське господарство, фермерське господарство без статусу юридичної особи організовується на основі діяльності фізичної особи - підприємця (Закон України «Про фермерське господарство» від 19.06.2003 р.).

З огляду на зазначене, для того, щоб стати учасником САП та ввійти в європейське правове поле необхідно гармонізувати зазначену множинність визначень суб'єктів агробізнесу України із поняттям «фермер», яким оперує європейське законодавство.

Для цього, з нашої точки зору, можливі два шляхи: по-перше, запропонувати додаткове визначення, що за змістом, буде відповідати європейському «фермеру» для позначення бенефіціара прямих виплат в рамках САП, учасником якої Україна має стати в обов'язковому порядку одразу після набуття статусу члена ЄС. Це може бути, наприклад, термін «агровиробник» в наступній редакції: «агровиробник – юридичні особи незалежно від організаційно-правової форми, фізичні особи – підприємці, фізичні особи (у тому числі домогосподарства, фізичні особи, які здійснюють діяльність, пов'язану з веденням особистого селянського господарства, самозайняті особи у сфері сільського господарства), або їх об'єднання, які займаються сільськогосподарською діяльністю». Другий варіант є більш революційним і передбачає повний перегляд всіх існуючих визначень

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Хрипко С.І. Загальна характеристика фермерського господарства за законодавством Європейського Союзу. Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право». 2012. Вип. №173. Ч. 2. С. 117–123.
2. Гафурова О.В., Сиволоцька С.І. Державна підтримка фермерських господарств в Україні та Європейському Союзі: правові аспекти: монографія. Київ: «Компринт». 2017 р. 335 с.
3. Європейська Конвенція про соціальний захист фермерів від 6 травня 1972 р./ Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_650#Text (дата звернення 27.12.2023 р.).
4. Council Directive of 17 April 1972 on the modernization of farms (72/159/EEC). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31972L0159> (дата звернення 27.12.2023 р.).
5. Council Regulation (EEC) No 797/85 of 12 March 1985 on improving the efficiency of agricultural structures. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A31985R0797> (дата звернення 26.12.2023 р.).
6. Council Regulation (EEC) No 2328/91 of 15 July 1991 on improving the efficiency of agricultural structures. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/1991/2328/oj> (дата звернення: 25.12.2023 р.).
7. Council Regulation (EC) No 1782/2003 of 29 September 2003 establishing common rules for direct support schemes under the common agricultural policy and establishing certain support schemes for farmers and amending Regulations (EEC) No 2019/93, (EC) No 1452/2001, (EC) No 1453/2001, (EC) No 1454/2001, (EC) 1868/94, (EC) No 1251/1999, (EC) No 1254/1999, (EC) No 1673/2000, (EEC) No 2358/71 and (EC) No 2529/2001. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003R1782> (дата звернення: 25.12.2023 р.).
8. Regulation (EU) 2021/2115 of the European Parliament and of the Council of 2 December 2021 establishing rules on support for strategic plans to be drawn up by Member States under the common agricultural policy (CAP Strategic Plans) and financed by the European Agricultural Guarantee Fund (EAGF) and by the European Agricultural Fund for Rural Development (EAFRD) and repealing Regulations (EU) No 1305/2013 and (EU) No 1307/2013. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02021R2115-20230101> (дата звернення: 30.12.2023 р.).
9. Regulation (EU) 2018/1091 of the European Parliament and of the Council of 18 July 2018 on integrated farm statistics and repealing Regulations (EC) No 1166/2008 and (EU) No 1337/2011. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02018R1091-20211222> (дата звернення: 30.12.2023 р.).
10. Офіційна інтернет-сторінка Евростату: веб-сайт. URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Farms_and_farmland_in_the_European_Union_-_statistics#Farms_in_2020 (дата звернення: 30.12.2023 р.).

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

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.62>

ІНСТИТУТ ОХОРОНИ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ

Антонов А.,

аспірант Київського міжнародного університету

ORCID: 0000-0003-3876-5490

Антонов А. Інститут охорони права власності в адміністративному праві.

Статтю присвячено дослідженню інституту охорони права власності в адміністративному праві. Правовий інститут охорони права власності в адміністративному праві розглянуто як сукупність адміністративно-правових норм, що регулюють однорідні суспільні відносини, пов'язані з охороною права власності. В системі адміністративного права вони утворюють самостійну відокремлену групу, пронизану внутрішньою єдністю, зі спільною метою – забезпечення цілісного ефективного регулювання суспільних відносин, пов'язаних з охороною права власності, що допускають можливість застосування до фізичної або юридичної особи заходів адміністративної відповідальності за вчинення цією особою правопорушень, що посягають на власність.

Встановлено, що: 1) інститут охорони права власності, як системне, цілісне утворення, являє собою єдність закономірно розташованих і таких, що перебувають у взаємному зв'язку, елементів, до яких ми віднесли джерела, об'єкти правовідносин, а також спеціальних суб'єктів, діяльність яких спрямована на організацію відповідної охорони прав власності за допомогою застосування адміністративно-правових заходів та засобів; 2) Інститут охорони права власності в адміністративному праві оперує універсальними адміністративно-правовими заходами та засобами. Вказана універсальність полягає в тому, що вони поєднують «силу» державних структур, з якими вони зазвичай асоціюються, і які припускають пряме застосування різних заходів державного примусу з превентивним впливом. Їх комбіноване використання дає змогу якнайповніше та всебічно захистити право власності на галузевому рівні.

Констатовано, що державне регулювання сфери охорони права власності в Україні належить до широкого кола відносин, що становлять предмет як цивільного, кримінального, так і адміністративного права. В правовій системі Украї-

ни створено цілий комплекс інститутів з охорони права власності. В своїй сукупності вони утворюють правову основу державної охорони власності. Водночас застосування органами виконавчої влади, під час охорони права власності, адміністративно-правових заходів та засобів є найефективнішими у співвідношенні «витрачені кошти – отримані результати від їх використання».

Ключові слова: право власності, охорона права власності, інститут права власності, адміністративне право.

Antonov A. The Institute of property rights protection in administrative law.

The article is devoted to the study of the institution of property rights protection in administrative law. The legal institute of property rights protection in administrative law is considered as a set of administrative and legal norms regulating homogeneous social relations related to the protection of property rights. In the system of administrative law, they form an independent separate group, permeated with internal unity, with a common goal - to ensure a holistic effective regulation of social relations related to the protection of property rights, which allow for the possibility of applying to an individual or legal entity measures of administrative liability for the commission by that person of offenses encroaching on property.

It is established that: 1) the institute of property rights protection, as a systemic, integral entity, is a unity of naturally arranged and interrelated elements, to which we have referred the sources, objects of legal relations, as well as special entities whose activities are aimed at organizing appropriate protection of property rights through the use of administrative and legal measures and means; 2) the institute of property rights protection in administrative law operates with universal administrative and legal measures and means. This universality lies in the fact that they combine the

«power» of the State structures with which they are usually associated, and which involve the direct application of various measures of State coercion with a preventive effect. Their combined use makes it possible to protect property rights at the sectoral level in the most complete and comprehensive manner.

It is stated that the State regulation of property rights protection in Ukraine belongs to a wide range of relations which are the subject matter of both civil, criminal and administrative law. The legal system of Ukraine has created a whole range of institutions for the protection of property rights. Taken together, they form the legal basis for state property protection. At the same time, the use of administrative and legal measures and means by the executive authorities in the course of property rights protection is the most effective in terms of the ratio «funds spent - results obtained from their use».

Key words: property right, property right protection, property right institute, administrative law.

Постановка проблеми. Ставши на шлях демократичних перетворень Україна проголосила людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії були визначені змістом і спрямованістю діяльності держави (ч. 1 ст. 3 Конституції України). Невід'ємним атрибутом людської особи серед інших прав є право власності. Право власності є основою свободи людини, яка отримала своє закріплення в базових міжнародних правових актах про права людини. Не можна не погодитися з основоположною західною концепцією, згідно з якою для того, щоб відчувати себе вільним, потрібно насамперед відчувати себе вільним від держави, що неможливо в тому разі, якщо в людини немає права володіти, користуватися і розпоряджатися базовими матеріальними благами [1] на власний розсуд у межах закону. В Україні зазначена концепція знайшла свої відображення на конституційному рівні. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ч. 1 ст. 41 Конституції України [2]). Закріплюючи за кожним право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, держава зобов'язалась на найвищому рівні захищати права усіх суб'єктів права власності і господарювання. Норма, яка міститься в Конституції України, щодо захисту права власності має два смислові значення. По-перше, право приватної власності як найважливіше право людини вводиться в систему українського права Конституцією. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. По-друге, право при-

ватної власності, нарівні з правом державної та комунальної власності перебуває під охороною закону. Всі інші нормативні акти, що виконують функцію охорони будь-якої із зазначених трьох форм власності, мають відповідати Конституції України.

Держава виступає гарантом непорушності права власності, реалізує найширші повноваження щодо його захисту. Від того, наскільки ефективно вона справляється з цим завданням, багато в чому залежить розвиток країни, її місце, яке вона посідає на світовій арені. Специфіка адміністративно-правової охорони права власності в нових правових реаліях, окреслених Конституцією України, цілком обґрунтовано викликає науковий інтерес. Так, у період існування практично єдиної соціалістичної власності органи державного управління забезпечували адміністративно-правову охорону цієї власності в процесі повсякденного керівництва галузями народного господарства, об'єктами соціально-культурного та адміністративно-політичного значення. У віданні органів державного управління, які здійснювали виконавчо-розпорядчу діяльність, перебувала переважна більшість підприємств та установ. Це, зі свого боку, зумовлювало зацікавленість органів управління в удосконаленні соціалістичних суспільних відносин власності, спрямованих на реалізацію програмних цілей Комуністичної партії [3, с. 33-34]. Після здобуття країною незалежності та розроблення Конституції України, яка закріпила не тільки існування приватної власності, а й її однакову охорону з іншими формами власності, ситуація докорінно змінилася, що було помічено науковою спільнотою.

Конституційні норми щодо необхідності охорони права власності набули свого подальшого розвитку та конкретизації в нормах адміністративного, кримінального, цивільного та ін. законодавства. На сьогодні, охорона права власності здійснюється різними правовими засобами, серед яких засоби захисту цивільних прав, передбачені цивільним законодавством (Глава 3 ЦК України «Захист цивільних прав та інтересів»), встановлення кримінальної відповідальності (Розділ VI КК України «Кримінальні правопорушення проти власності») та адміністративної відповідальності (Глава 6 КУпАП «Адміністративні правопорушення, що посягають на власність») за правопорушення, пов'язані з посяганнями на право власності. Конкретизуючи, доповнюючи і деталізуючи норми інших галузей права, норми адміністративного права визначають додаткові механізми реалізації прав та обов'язків суб'єктів права власності, а також їх захист від порушень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Роль держави в охороні права власності, в умовах швидкого розвитку приватної власності, са-

можливості органів місцевого самоврядування знайшли своє наукове відображення в роботах В.Б. Авер'янова, І.В. Арістової, В.В. Бевзенка, Г.Ю. Гулевської, В.Л. Грохольського, В.М. Гарашука, Т.О. Гуржія, О.В. Гулак, Є.В. Додіна, В.В. Доненка, Р.А. Калюжного, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, Т.О. Коломоець, Л.В. Коваля, О.В. Кузьменко, В.І. Курила, Р.С. Мельника, О.І. Остапенка, С.В. Петкова, І.М. Пахомова, Ю.І. Римаренка, В.Д. Суценка, О.Ю. Синявської та ін. Водночас необхідно відзначити відсутність наукових пошуків присвячених інституту охорони права власності в адміністративному праві після проведеної в країні комплексної адміністративної реформи, яка безпосередньо торкнулась відносин власності.

Метою статті є науково-теоретичне дослідження інституту охорони права власності в адміністративному праві.

Виклад основних положень. Законодавець у ст. 1. КУпАП визначив, що одним із завдань Кодексу України про адміністративні правопорушення, крім охорони конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов'язків, відповідальності перед суспільством є охорона прав і свобод громадян та власності [4]. Знаковим моментом для механізму адміністративно-правового регулювання є те, що серед усіх об'єктів правового захисту саме правам і свободам громадян та власності в КУпАП відведено провідні місця. При цьому під охороною перебувають усі форми власності, тоді як до прийняття Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення» від 05.04.2001 р. № 2342-III [5] в зазначеній вище статті була сформульована задача по охороні лише соціалістичної власності, яка, згідно ст. 5 Конституції УРСР від 30.01.1937 р. мала форму державної власності (всенародне добро) або форму кооперативно-колгоспної власності (власність окремих колгоспів, власність кооперативних об'єднань) [6]. Що стосується ст. 51 КУпАП «Дрібне викрадення чужого майна», до прийняття Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення» від 02.06.2005 р. № 2635-IV [7], вона також забезпечувала адміністративно-правову охорону тільки державній та колективній власності. У такій спосіб законодавець поступово привів КУпАП у відповідність до конституційних норм про охорону права власності. Склад адміністративних правопорушень, передбачених Главою 6 КУпАП, визначено законодавцем стосовно

проступків, що посягають на право власності. Власність у цьому сенсі розглядають як об'єднуюче поняття, що характеризує собою комплекс правовідносин, які складаються внаслідок адміністративно-правового регулювання різних сфер обігу власності – державної, комунальної та приватної власності. Безперечно, призначення статей Глави 6 КУпАП пов'язане з їх функціональною значущістю – охороною власності в усіх її формах, вказівки на які містяться в диспозиціях цих статей, більшість з яких є бланкетними. Підкреслимо, що збиральною характеристикою норм ст.ст. 47, 48, 49, 50, 51, 51-2 та 51-4 КУпАП є спільність їхнього родового об'єкта, що зі свого боку визначає їхню функціональну спрямованість, яка полягає в адміністративно-правовій охороні власності. Тому ми можемо говорити про те, що норми Глави 6 КУпАП входять до адміністративно-правового інституту охорони права власності. Адміністративно-правова охорона права власності має багатоаспектний характер, тому до інституту охорони можуть входити інші норми, а не тільки ті, що містяться в Главі 6 КУпАП.

Що ж слід розуміти під правовою категорією «охорона права власності»? Досліджуючи його нам не обійтися без обов'язкового аналізу змісту таких його елементів, як «охорона», «охорона права», «власність» і «право власності». Якщо звернутися до Великого тлумачного словника сучасної української мови, смислове значення «охорони» визначається через дію «охороняти» – оберігати від небезпеки кого-, що-небудь, забезпечувати від загрози нападу, замаху і т. ін. [8, с. 870]. Поняття «охорона» має явно виражений превентивний характер, передбачає забезпечення збереження об'єкта охорони. Для забезпечення охорони суб'єктивного права держава використовує комплекс заходів та засобів, що дають змогу створити умови для ефективного забезпечення цього права. Слід відрізнити «охорону права» від «захисту права». Вітчизняний законодавець широко використовує зазначену термінологію, наповнюючи її різним змістом стосовно окремих інститутів. Наочні приклади можна виявити і в Конституції України, і в профільних кодексах, коли в одних випадках законодавець використовує словосполучення «захист права», а в інших – «охорона права». Між тим, їх розмежування є необхідною методологічною передумовою створення ефективної системи з охорони права власності в адміністративному праві.

В юридичній літературі це питання перетворилося на самостійну наукову проблему. В авторських підходах щодо нього спостерігаються певні розбіжності. Аналіз літератури свідчить про існування кількох діаметрально протилежних підходів. Одні автори ототожнюють зазначені поняття (Н.О. Боброва, М.В. Вітрук, І.В. Ростовщikov,

Г.М. Стоякін та ін.). Інші вважають, що «охорона права» є ширшою порівняно із «захистом права» правовим поняттям (М.С. Малєїн, Ю.К. Осипов, А.С. Шевченко та ін.). Треті наполягають, що ширшим поняттям є не «охорона права», а «захист права» (С.С. Алексєєв, З.В. Макарова, В.О. Тархов та ін.). Ми підтримуємо групу вчених, які вказують на неприпустимість змішування зазначених понять (П.В. Анісімов, М.В. Папічев та ін.). Їх отождення ігнорує існуючу лексичну специфіку, що, безсумнівно, позначається на якості вітчизняного законодавства. Очевидно, що диспут виник не «на рівному місці», тому що «охорона права» та «захист права» мають кілька спільних рис, основна з яких – кінцева спрямованість функціонального призначення (правове забезпечення прав держави, суспільства, людини і громадянина). Основна ж відмінність полягає в тому, що охорона права спрямовується на регулювання та запобігання порушенню прав, а захист права передбачає наявність вже порушеного права. У зв'язку з чим він спрямовується на відновлення порушеного права та відшкодування заподіяної шкоди.

Що стосується поняття «власність», то її слід сприймати у двох сенсах: «*de jure*» і «*de facto*». «*De jure*» власність є правовою оболонкою (формою), яка опосередковує економічні відносини власності з метою їхнього законодавчого регулювання. «*De facto*» ж характеризує практичне застосування власності, показує, що юридичне його розуміння знаходить своє відображення на практиці. Якщо суб'єкт має власність і він має щодо неї конкретні правомочності, то вважається, що суб'єкт виступає власником майна на основі права власності. Право власності, на відміну власності (яка є формою), становить зміст. Право власності необхідно визначати як право суб'єкта (власника), спрямоване на задоволення його бажання щодо володіння, користування та розпорядження певним об'єктом з урахуванням інтересів інших осіб, врегульоване правовими нормами. Власник здійснює правомочність на свій розсуд, тобто воля власника спирається безпосередньо на закон і існує незалежно від волі інших суб'єктів. Воля цих суб'єктів не лише ґрунтується на законі, а й залежить від волі власника, зумовлюється нею.

На підставі викладеного правова категорія «охорона права власності» може бути нами визначена як система реалізованих за допомогою регулятивних і охоронних правовідносин адміністративно-правових заходів та засобів, що дають змогу створити умови для ефективного забезпечення права власності в адміністративному праві. Під час проведеного дослідження закономірним є виникнення питання: як бути з адміністративними правопорушеннями, що посягають на право власності, за вчинення яких передбачено

відповідальність Главою 6 КУпАП. Їх слід відносити до «охорони права власності» чи «захисту права власності»? Ми дотримуємося позиції, згідно з якою включені до профільного кодексу проступки необхідно відносити до «охорони права власності». Наявність у КУпАП зазначених норм наділяє їх превентивною роллю. Що стосується процесуальних аспектів притягнення винних до адміністративної відповідальності (практичне застосування норм КУпАП, що передбачають відповідальність за посягання на право власності), то вони є елементом «захисту права власності».

Залежно від застосовуваних заходів та засобів виокремлюють два рівні охорони права власності: конституційний та галузевий. На конституційному рівні зафіксовано загальні принципи регулювання відносин з охорони права власності. Щодо галузевого рівня, то на ньому знаходиться галузеве регулювання зазначених відносин, встановлені заходи відповідальності за посягання на право власності, порядок їх застосування тощо. Одним із різновидів галузевої охорони права власності є адміністративно-правова. Вона складається із сукупності адміністративно-правових норм, що впливають на суспільні відносини з охорони власності. В профільній літературі зазначену сукупність адміністративно-правових норм, за обсягом та масштабом дії незрівнянно меншу, ніж галузь адміністративного права, що впливають на певний вид однорідних суспільних відносин, які входять до предмета регулювання адміністративного права, прийнято відносити до адміністративно-правового інституту.

Теорія права характеризує інститут права як відображення нормативності в праві, який визначається як регламентована та конкретизована правовим режимом цілісна сукупність однорідних юридичних норм, за допомогою яких здійснюється регулювання певної групи суспільних відносин через застосування відповідного методу правового регулювання з метою досягнення відповідної цілі. Власне тому правовий інститут як системно-структурна складова права впорядковує такі суспільні відносини, які підлягають нормативній регламентації правовими приписами, які входять до нього [9, с. 81]. Залежно від предмета регулювання та функціонального призначення існують різноманітні інститути права. З огляду на суспільну значущість охорони права власності, цілком доцільним є обов'язкове втручання держави у зазначений процес, як гаранта недоторканності та збереження права власності, що й породило відповідний інститут. Охорона права власності є самостійною внутрішньою функцією сучасних демократичних держав, яка зумовлена наступними факторами:

– функція має свій об'єкт, тобто те, на що спрямований вплив держави;

- названа функція відображає один із напрямів соціального призначення держави;
- в її змісті сформульовано мету, на досягнення якої спрямовано державний вплив;
- механізм реалізації цієї функції містить у собі основні методи, принципи та засоби її практичного впливу на суспільні відносини.

Основний закон закріплює, що Україна є демократичною, соціальною та правовою державою (ст. 1 Конституції України). Зважаючи на це, Україні, як і іншим демократичними державам, притаманна внутрішня функція по охороні права власності. Вона отримує своє вираження через державне регулювання сфери охорони права власності. Практична значущість реалізації функції по охороні права власності полягає в наступному:

- розробка та прийняття відповідного законодавства спрямованого на охорону власності;
- надання можливостей для безперешкодного здійснення суб'єктами відносин власності свого права на охорону власності у випадку протиправних посягань на неї;
- рівна охорона державою всіх форм власності;
- організація боротьби з правопорушеннями проти власності та ін.

Якщо функція по охороні права власності не виконується, то тоді конституційну норму про те, що держава є демократичною, соціальною і правовою, можна вважати декларативною, такою, що не має під собою достатнього фактичного базису. Для того, щоб зрозуміти суть охорони права власності, потрібно уявити, що право власності не в юридичному, а в економічному сенсі полягає в можливості ухвалювати рішення за тим чи іншим напрямом використання того чи іншого об'єкта, у встановлених на законодавчому рівні межах. Зазначені межі визначають рівень економічної свободи суб'єктів права власності, на основі якої у них виникає можливість вільної реалізації власних економічних інтересів.

Державне регулювання сфери охорони права власності в Україні належить до широкого кола відносин, що становлять предмет як цивільного, кримінального, так і адміністративного права. В правовій системі України створено цілий комплекс інститутів з охорони права власності. В своїй сукупності вони утворюють правову основу державної охорони власності. Охорона власності є одним із правових явищ, що виникають у процесі реалізації відповідних правовідносин: правовідносин, у межах реалізації яких здійснюється охорона власності; правовідносин, що складаються в сфері обігу власності, регульованої як речовим правом, так і іншими галузями права. Охорона власності як правове явище, як слушно зазначає Н.Ю. Колчевська [10, с. 11-12],

є специфічними правовими відносинами, сутність яких визначається встановленими законодавством завданнями органів держави в частині забезпечення реалізації тих правовідносин, що складаються в процесі реалізації права власності, а також охорони цього права. Що стосується адміністративно-правових заходів і засобів охорони права власності, то їх використання перед цивільно-правовими та кримінальними має свої переваги.

Інститут охорони права власності в адміністративному праві оперує універсальними адміністративно-правовими заходами та засобами. Вказана універсальність полягає в тому, що вони поєднують «силу» державних структур, з якими вони зазвичай асоціюються, і які припускають пряме застосування різних заходів державного примусу з превентивним впливом. Їх комбіноване використання дає змогу якнайповніше та всебічно захистити право власності на галузевому рівні. Заходи та засоби, якими оперує цей інститут, лежать в основі ефективності адміністративно-правової охорони права власності, у безпосередньому здійсненні якої відображатиметься роль держави в належній охороні досліджуваного нами права.

Сукупність правових норм, що міститься в Кодексі України про адміністративні правопорушення, дає нам змогу говорити про існування окремого правового інституту охорони права власності в адміністративному праві, якому притаманний особливий метод правового регулювання – заборона через імперативне визначення законодавцем небажаних для суспільства діянь та погрози застосування адміністративного стягнення в разі їх вчинення [11, с. 9-10]. Інститут охорони права власності в адміністративному праві має внутрішню логічну структуру, визначає коло об'єктів та суб'єктів виконавчої влади, а також їх правовий статус у межах відносин з охорони власності.

В межах галузі адміністративного права охорону права власності слід розглядати як самостійний інститут, що має свої джерела, суб'єкти та об'єкти правовідносин. Так, охорона права власності в адміністративному праві здійснюється суб'єктами – органами виконавчої влади і реалізується через систему заходів адміністративно-правового характеру, закріплених у відповідних нормативних актах. Органи виконавчої влади, які здійснюють охорону права власності адміністративно-правовими заходами і засобами, діють від імені та за дорученням держави. Адміністративно-правова охорона є виконавчо-розпорядчою діяльністю державних органів і громадськості щодо запобігання посяганням на державне та громадське майно, організації охорони і безпосередньої його охорони, а також застосування заходів адміністративного впливу

[12, с. 23]. Оскільки відносини власності пронизують усі сфери життя суспільства, в охорону права власності залучені різні органи виконавчої влади. Особливе місце в цій системі традиційно посідає Національна поліція. Згідно ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. № 580-VIII, Національна поліція України є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [13]. Серед основних повноважень поліції Закон виділяє: здійснення охорони об'єктів права державної власності у випадках та порядку, визначених законом та іншими нормативно-правовими актами, а також участь у здійсненні державної охорони; здійснення на договірних засадах охорони фізичних осіб та об'єктів права приватної і комунальної власності, а також об'єктів критичної інфраструктури, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України тощо.

З іншого боку, деякі служби (Державна митна служба України, Державна податкова служба України, Державна служба геології та надр України та ін.) агентства (Державне агентство лісових ресурсів України, Державне агентство водних ресурсів України та ін.), комітети та інспекції (Антимонопольний комітет України, Державна екологічна інспекція України та ін.), що здійснюють контрольно-наглядову діяльність, також реалізують функцію охорони права власності. Більшість з них ст. 255 КУпАП наділила правом складати протоколи про адміністративні правопорушення, а також розглядати справи про адміністративні правопорушення. Здебільшого зазначені суб'єкти охорони права власності реалізують своє право в досить обмежених сферах, захищаючи переважно державну власність. Наприклад, Держекоінспекція відповідно до покладених на неї завдань здійснює державний нагляд (контроль) за додержанням центральними органами виконавчої влади та їх територіальними органами, місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування в частині здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності і господарювання, громадянами України, іноземцями та особами без громадянства, а також юридичними особами – нерезидентами вимог законодавства про охорону, раціональне використання вод та відтворення водних ресурсів [14], зокрема щодо права державної власності на води. Закономірним наслідком факту порушення права державної власності на води є притягнення винних до адміністративної відповідальності за ст. 48 КУпАП. Для виконання покладених на них функцій та обов'язків з охорони права власності органи виконавчої влади наділяються відповідним об-

сягом повноважень, що дає їм змогу виконувати завдання з охорони права власності.

На сьогодні охорона права власності в Україні здійснюється не тільки в межах адміністративного права. Водночас застосування органами виконавчої влади, під час охорони права власності, адміністративно-правових заходів та засобів є найефективнішими у співвідношенні «витрачені кошти – отримані результати від їх використання».

Висновок. Отже, інститут охорони права власності в адміністративному праві є сукупністю адміністративно-правових норм, що регулюють однорідні суспільні відносини, пов'язані з охороною права власності. В системі адміністративного права вони утворюють самостійну відокремлену групу, пронизану внутрішньою єдністю, зі спільною метою – забезпечення цілісного ефективного регулювання суспільних відносин, пов'язаних з охороною права власності, що допускають можливість застосування до фізичної або юридичної особи заходів адміністративної відповідальності за вчинення цією особою правопорушень, що посягають на власність.

Інститут охорони права власності, як системне, цілісне утворення, являє собою єдність закономірно розташованих і таких, що перебувають у взаємному зв'язку, елементів, до яких ми віднесли джерела, об'єкти правовідносин, а також спеціальних суб'єктів, діяльність яких спрямована на організацію відповідної охорони прав власності за допомогою застосування адміністративно-правових заходів та засобів. На сьогодні в Україні сформовано комплексний інститут спрямований на адміністративно-правову охорону права власності.

У своїй сукупності правові акти, що визначають обсяг повноважень органів виконавчої влади, утворюють інституційну нормативну базу правової охорони права власності – правові джерела охорони права власності. Зауважимо, що загальний характер і зміст адміністративно-правових відносин у досліджуваній нами сфері значною мірою залежить від джерел їх правового регулювання, від юридичної техніки викладення правових актів, взаємозв'язку, комплексності тощо. Тому для з'ясування сутності охорони права власності необхідно проаналізувати нормативно-правові акти, що становлять основу адміністративно-правового регулювання охорони права власності. Цьому питанню будуть присвячені наші подальші наукові пошуки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Pipes R. Property and Freedom. New York, 1999. 328 p.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996. № 30. Ст. 141

3. Позднякова Р.Б. Административно-правовое регулирование в области охраны права собственности на жилые помещения по законодательству России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Москва, 2008. 188 с.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*, 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122
5. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення: Закон України від 05.04.2001 р. № 2342-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2001. № 27. Ст. 132
6. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30.01.1937 р. *Збірник законів і розпоряджень Робітничо-селянського Уряду Української Радянської Соціалістичної Республіки*, 1937. № 30. Ст. 121
7. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення: Закон України від 02.06.2005 р. № 2635-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2005. № 28. Ст. 374
8. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
9. Заморська Л.І. Інститут права як вираження правової нормативності та його властивості. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу (м. Одеса, 16-17 травня 2013 р.)* / відп. за вип. В.М. Дрьомін; НУ «ОЮА». Півд. регіон. центр НА-ПрН України. Одеса: Фенікс, 2013. Т. 1. С. 79–81.
10. Колчевская Н.Ю. Административные правонарушения в области охраны собственности и деятельность органов внутренних дел по борьбе с ними: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Москва, 2004. 170 с.
11. Основные институты административно-деликтного права: учебное пособие / под общ. ред. А.П. Шергина. М.: ВНИИ МВД России, 1999. 423 с.
12. Резвых В.Д. Административно-правовая охрана социалистической собственности. М.: Юрид. лит., 1975. 168 с.
13. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015. № 40-41. Ст. 379.
14. Положення про Державну екологічну інспекцію України, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 19.04.2017 р. № 275. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/275-2017-%D0%BF#Text> (дата звернення: 29.01.2024).
15. Литвин О.В., Габрелян А.Ю. Правовий режим власності в Польщі. *«Правові системи»*. Науково-практичний електронний журнал, 2018. № 3. С. 232–242.
16. Melnyk O., Artemenko O., Yarosh A., Lytvyn O., Gabrielyan A. Administrative and legal culture of driving a vehicle as a factor in the social consciousness of a road user. *Revista Relações Internacionais do Mundo Atual*, 2021. № 3(32). URL: <http://dx.doi.org/10.21902/Revrima.v3i32.550> (дата звернення: 29.01.2024).
17. Габрелян А.Ю. Адміністративна відповідальність в галузі охорони власності. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.03.2021.law-gov.03> (дата звернення: 29.01.2024).
18. Габрелян А.Ю. Особливості функціонування міжнародних стратегічних альянсів в ІТ-сфері. *«Правові системи»*. Науково-практичний електронний журнал, 2018. № 1/2. С. 490–498.
19. Габрелян А.Ю. Переваги та недоліки створення міжнародних стратегічних альянсів. *«Правові системи»*. Науково-практичний електронний журнал, 2018. № 3. С. 601–610.
20. Габрелян А.Ю. Напрями підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо протидії економічній злочинності. *Колективна наукова монографія «Державне управління та адміністрування, сфера обслуговування, економіка та міжнародні відносини як рушійні сили економічного зростання держав ХХІ століття»*. Видання 2. Вінниця, 2021–2022. С. 2–18.

УДК 347

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.63>**ЦИФРОВІЗАЦІЯ ПРАВА НА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ****Булеца С.Б.,***докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
e-mail: sibilla.buletsa@uzhnu.edu.ua***Менджул М.В.,***докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-3893-4402
e-mail: mendzhul.marija@uzhnu.edu.ua***Калько А.І.,***студентка 4 курсу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID 0000-0002-3893-4402
e-mail: kalko.anna@student.uzhnu.edu.ua*

**Булеца С.Б., Менджул М.В., Калько А.І.,
Цифровізація права на медичну допомогу:
порівняльний аспект.**

У статті досліджено як відображається вплив цифровізації на отриманні особою права на медичну допомогу в Україні та країнах Європейського союзу. Зокремо, здійснено порівняльний аналіз реалізації даного права у вітчизняному та зарубіжному законодавствах. Обґрунтовано позитивний вплив процесу цифровізації на послуги у сфері охорони здоров'я.

Доведено необхідність подальшої реалізації діджиталізованих послуг у сфері охорони здоров'я для забезпечення права на медичну допомоги особи, провівши історичний аналіз позитивного впливу. Вагомим прикладом такого впливу стала можливість реалізації визначеного права в умовах воєнного стану, де Україна є унікальним прикладом, незважаючи на військову агресію здійснювати діджиталізацію публічного управління, зокрема і сфери охорони здоров'я.

Проаналізовано статистику впливу цифровізації медичних послуг на рівень підтримки здоров'я населення у країнах Європейського союзу, а також ставлення європейців до оцифровування медичних послуг. Встановлено, що все ще актуальною є проблема як для громадян України, так і громадян європейських країн, здійснювати реалізацію даного права, зважаючи на неможливість записатися онлайн до лікаря, провести онлайн-консультацію, зважаючи на відсутність відповідних девайсів або коштів. Проте переважна більшість сприяє глобальному залученню гро-

мадян, оскільки діджиталізовані медичні послуги є зручним інструментом у сучасному світі.

Особливу увагу звернуто на унікальний досвід України розвитку цифровізації права на медичну допомогу особи в умовах воєнного стану, незважаючи на активну військову агресію, оскільки в даних умовах по-особливому, чітко відображаються позитивні та негативні аспекти даного правового та соціального явища.

Ключові слова: цифровізація, право на медичну допомогу, особисте немайнове право, воєнний стан, країни Європейського союзу, діджиталізація медичних послуг.

**Buletsa S.B., Menzhul M.V., Kalko A.I.
Digitalization of the right to medical assistance: a comparative aspect.**

The article examines how to reflect the impact of digitalization on obtaining personal rights to medical care in Ukraine and the countries of the European Union. In particular, a really comparative analysis of the implementation of this right in domestic and foreign legislation. The positive impact on the process of digitalization of services in the field of health care is substantiated.

The need for further implementation of digitized services in the field of health care to ensure the right to medical care of a person has been proven, providing a historical analysis of the positive impact. A significant example of a positive impact was the possibility of realizing a certain right in the conditions of martial law, where Ukraine is a unique example, despite military aggression, through the

public digitalization of management, in particular in the field of health care.

The statistics of the impact of digitization of medical services on the level of public health support in the countries of the European Medical Union, as well as the attitude of Europeans to the digitization of services, were analyzed. It has been established that it is still a relevant problem for both citizens of Ukraine and citizens of European countries, to weaken the realization of this right, given the impossibility of making an online appointment with a doctor, conducting an online consultation, taking into account the issue of relevant devices or funds. Protest is predominant among global citizen engagement, after digitized health services, is a convenient tool in today's world.

Special attention is paid to the unique experience of Ukraine in the development of the digitalization of the right to medical assistance of a person in the conditions of martial law, despite active military aggression, because in these conditions the positive and negative aspects of this legal and social phenomenon are particularly clearly reflected.

Key words: digitalization, the right to medical assistance, personal non-property law, martial law, countries of the European Union, digitalization of medical services.

Постановка проблеми. Повномасштабна війна в Україні стала каталізатором низки проблем у гарантуванні прав людини. З одного боку цифровізації є підґрунтям для гібридної війни та «хакерних атак», викрадення інформації, спотворення даних, з іншого боку вона створює умови для доступу до різних видів публічних та інших послуг, впровадження цифрових інструментів у системі охорони здоров'я має стати основою для гарантування доступу до якісних медичних послуг. У зв'язку з цим, актуальним є порівняльно-правовий аналіз цифровізації права на медичну допомогу.

Стан опрацювання. Окремі аспекти реалізації права на медичну допомогу були предметом наукових досліджень І.Я. Сенюти [1], Т. Блащук [2], С.Г. Стеценка, В.М. Пашкова, Р.Ю. Гревцової, Я.О. Триньової, Н.М. Квіт, В.В. Валах, С.О. Болдіжар, О.Ю. Кашинцевої та інших [3]. Водночас питання цифровізації як інструменту посилення гарантій здійснення права на медичну допомогу є не достатньо дослідженими.

Метою статті є системне порівняльно-правове дослідження проблем цифровізації права на медичну допомогу.

Виклад основного матеріалу. Право на медичну допомогу – вічне та невід'ємне, оскільки незважаючи на форми правління, рівень розвитку медицини як науки, люди потребують лікування та медичного втручання за своєю волею або поза нею у всі часи. Дане право є одним із прав

особи, яке належить до особистих немайнових, що визначено у Конституції України, Цивільному кодексі України та інших нормативно-правових актах. Зважаючи на стрімкий розвиток людства, цифровізацію та інформатизацію суспільства, до чого, фактично, жорстко примусила вдатися пандемія COVID-19, виникла необхідність реалізовувати правові акти міжнародного та національного рівня, які були написані та затверджені ще десяток років тому.

Зокрема, П'ятдесят восьмою Всесвітньою асамблеєю охорони здоров'я у травні 2005 р. було прийнято резолюцію WHA58.28, яка встановила стратегію електронного здоров'я для ВООЗ та закликала держави-члени планувати відповідні послуги електронного здоров'я у своїх країнах. У 2005 році ВООЗ запустила Глобальну обсерваторію електронного здоров'я (GOe) – ініціативу, присвячену вивченню електронного здоров'я, його впливу на здоров'я та еволюції в країнах [4, с. 476].

Однією із стратегічних цілей цифровізувати сферу охорони здоров'я в Україні було визначено у 2007 році прийняттям Закону «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» [5].

У 2016 році в нашій країні розпочато реформу в галузі охорони здоров'я, яка передбачала створення інформаційно-телекомунікаційної системи для автоматизування обліку медичних послуг і управління медичною інформацією під назвою eHealth і була визнаною однією з найперспективніших у світі. Досягнення від впровадження автоматизованої системи eHealth сьогодні – це електронні рецепти на лікарські препарати, формування та закриття листка непрацездатності без відвідування лікаря, консультації з понад 19 тисячами лікарів, 17,2 мільйона укладених декларацій з лікарями. Одночасно створено інформаційний сайт для пацієнтів helsi.me, за допомогою якого громадяни можуть обрати собі сімейного лікаря, підписати з ним декларацію на надання послуг, записатися на вакцинацію чи на прийом до лікаря в зручний для себе час, онлайн слідкувати за своєю медичною картою та призначенням лікаря [6, с. 158].

Аналізуючи наукові публікації у сфері цифровізації медичних послуг, можна визначити 5 інновацій, які формуватимуть, а деякі вже формують, майбутнє охорони здоров'я не лише у світі, але й в Україні, оскільки, зважаючи на науковий потенціал народу та сприяння до діджиталізації відносин у сфері надання урядових послуг, адміністративних та, зокрема, медичних, можна сказати, що наша країна вже є невід'ємним учасником цифровізації. Так, до таких інновацій відносимо:

1) Штучний інтелект (AI): аналізує цифрові дані про здоров'я та може розпізнавати шаблони

з високим рівнем точності. Ця технологія може забезпечити необхідні послуги у діагностиці та прийнятті рішень, що сприятиме підтримці лікарів у їхній роботі, а не замінювати їх. Штучний інтелект може допомогти в адаптації лікування пацієнта до поточних можливостей науки, зважаючи на визначені у нього симптоми, а також допомогти лікарю в постановці діагнозу.

2) Великі дані: надає можливість визначити ризик захворювання та персоналізувати лікування.

3) Телемедицина: дозволяє моніторинг, діагностику та терапію на різних відстанях. Це сприятиме полегшення у користуванні послугами спеціалістів та надання медичної допомоги у віддалені райони. Такий механізм можна застосовувати в онлайн-консультаціях, зокрема, для запису на прийом, огляди та контрольні огляди.

4) eHealth: це збірний термін для всіх програм, які покладаються на нові інформаційні та комунікаційні технології охорона здоров'я. Це проєкт, який уже втілено в реальність в Україні.

5) Робототехніка: в даний час використовується в основному у вигляді систем допомоги, але у майбутньому його все більше інтегруватимуть в операційні та догляд. За словами Bitkom, є ще одна тенденція:

6) 3D-друк: створення органів за допомогою 3D-принтера [7, с. 318].

Стосовно правового регулювання цифровізації особистих немайнових прав в Україні, то зокрема розроблено Концепцію розвитку електронної охорони здоров'я, де визначено, що формування нормативно-правового забезпечення розвитку е-здоров'я повинно здійснюватися шляхом формування та реалізації державної політики з дотриманням гармонізації національних стандартів з поширеними у світі стандартами та класифікаторами, впровадження міжнародно визнаних і поширених стандартів в Україні для подальшої інтеграції із світовим інформаційним простором, зокрема:

- Міжнародною статистичною класифікацією хвороб і споріднених проблем охорони здоров'я (МКХ-10 та подальші видання);

- Міжнародною класифікацією функціонування, обмеження життєдіяльності і здоров'я (МКФ та подальші видання);

- Міжнародною класифікацією первинної допомоги (ICPC-2-E та подальші видання);

- Австралійським класифікатором медичних інтервенцій (ACHI); Систематизованою медичною номенклатурою клінічних термінів (SNOMED);

- найменуванням та кодами ідентифікаторів логічних спостережень (LOINC);

- міжнародними технічними стандартами обміну даних FHIR, ISO/IEC, оригінальним класифікатором МНН, АТХ (АТC)-код, ТАС (форми випуску лікарських засобів) [8].

Аналіз даних міжнародних стандартів зумовлює потребу створити нормативно-правовий акт, який регулював би правову належність та можливість отримувати медичні послуги онлайн, надавав би можливість активного розвитку телемедицини робототехніки, штучного інтелекту, великих даних і так далі. Важливим аспектом у даній проблематиці є залучення зацікавленості громадян та залучення інвестицій.

Проблематику становить запровадження інформаційних технологій в медичну практику з метою дистанційно надавати медичну допомогу, оскільки запровадити це можна не всюди. Дистанційні хірургічні втручання та знеболення досі асоціюються із чимось фантастичним, натомість дистанційна діагностика є синонімом телемедицини, а іноді й ототожнюється із нею. З практичної точки зору переваги телемедицини є як для пацієнтів, так і для лікарів. Зокрема, перші можуть уникати витрат палива, часу за допомогою телефонних консультацій та відеоконференцій; в сільській місцевості, де є можливість доступу до мобільних і веб-додатків, проводити консультації зі своїм терапевтом чи психіатром; запланувати консультацію під час перерви на роботі або навіть після робочого часу; можливість допомогти пацієнтам похилого віку та дітям без необхідності відвідувати лікарню. А лікарі, відповідно до своїх обов'язків, можуть, наприклад, оцінювати історію хвороби пацієнта за допомогою інтерактивної медицини, надати невідкладну, первинну допомогу, спілкуватися зі спеціалістами, які перебувають в іншому місці, ніж вони. До того ж, люди похилого віку з більшою імовірністю забувають приймати свої ліки, тому лікарі-консультанти можуть використовувати телемедичні технології для моніторингу, коли їхні пацієнти приймали ліки [9, с. 56].

Звернімося до статистики впливу цифровізації медичних послуг на рівень підтримки здоров'я населення у країнах Європейського союзу. Безумовно можна визнати, що покращено незалежність від місцезнаходження, відбувається його самопомога за допомогою призначених для цього переносних пристроїв і програм або навіть персоналізована медицина за допомогою нових можливостей діагностики та лікування. Цифрові технології можуть допомогти людству вирішувати виклики, з якими стикаються майже всі системи охорони здоров'я у європейському світі. Люди похилого віку, ті, які мають хронічні хвороби, потребують постійного лікування, використання дорогих медичних препаратів, та застосування новітніх медичних засобів, а тому віддалені райони, зокрема села, мають бути забезпечені належною медичною допомогою.

Однак є ще довгий шлях до цифровізації медицини. У 2022 році за індексом цифрового здоров'я Естонія, Канада та Данія очолили список.

Німеччина посіла передостаннє місце в міжнародному порівнянні з 16 іншими країнами. Тридцять чотири показники були оцінені щодо стратегії, технічної готовності або цифрової готовності та фактичний мережевий обмін даними про здоров'я. Гіршими показниками були у Польщі. Проаналізувавши статистику, здивуванням стало те, що лише 15% опитаних громадян Німеччини вказали, що мають змогу записатися на прийом до лікаря онлайн, а у США та Іспанії - по 55%. Стосовно України, то національними ЗМІ, станом на 13.01.2023 визначено, що вже 4,7 млн українців завантажили додаток *Helsi*, за допомогою якого можна записатися на прийом до сімейного лікаря та спеціаліста, переглянути свою медичну картку. Певортаючись до статистики країн Європейського союзу, зокрема у Німеччині телефон все ще є найважливішим каналом зв'язку в обміні з пацієнтами (77%), 86% німецьких лікарів бачать цифровізацію передусім як можливість для системи охорони здоров'я, 10% вважають цифровізацію ризиком. Серед лікарів загальної практики лише 53 відсотки підкреслюють можливості - і 39 відсотків перспективу ризику, 71% закликав прискорити розширення цифрових пропозицій у сфері охорони здоров'я, і 70% висловили думку, що Німеччина відстає, коли йдеться про цифровізацію системи охорони здоров'я. А щодо громадян Німеччини, то 71% німців хочуть отримати рецепти які передаються в аптеки в режимі реального часу, а також електронні документи, такі як довідки про щеплення, довідки про вагітність і материнство або донорські картки [7, с. 325].

Здійснюючи аналіз статистики, ми звернули увагу на давній та успішний досвід реалізації телемедичних послуг в Іспанії. Так, телемедичні послуги стали доступними по всій Андалусії. У Малазі та Севільї є відповідно 99 та 55 операторських станцій. Загальна кількість дзвінків користувачів, отриманих у 2009 році, перевищила 3 мільйони. Теми цих дзвінків варіювалися від загальної медичної інформації та інформації, що стосувалася фармації, до дистанційної консультації спеціаліста [10, с. 20].

Досліджуючи питання цифровізації медичних послуг, логічними є роздуми стосовно надання відповідної освіти лікарям та захисту персональних даних пацієнтів. На рівні Європейського союзу розробка технологій віртуальної реальності та їх впровадження у різних сферах підтримується різними грантовими програмами. Питання застосування технологій віртуальної реальності у навчанні медичних працівників регулюється такими актами: ст. 2 Протоколу до Конвенції Ради Європи про захист прав людини та основних свобод (що стосується права на освіту), Резолюцією Європейського парламенту від 11 грудня 2018 р. «Освіта в цифрову еру: виклики, можливості та уроки для розробки політики ЄС» [2018/2090

(INI)] тощо. Зазначені акти містять лише загальні принципи та гарантують декларація про освіту, звертають увагу до необхідності цифрової освіти, і навіть застосування новітніх, інноваційних технологій, зокрема створення віртуальних класів. В даних актах також звертається увага на загрозу вказаних технологій для здоров'я людини, особливо дітей та загрози порушення права на захист персональних даних про особистість. Так, Європейським союзом ухвалено спеціальні акти про захист прав особи та персональних даних при застосуванні інформаційних технологій. До них належать Директива 2002/58/ЄС Європейського парламенту та Ради від 12 липня 2002 року про обробку персональних даних та захисту таємниці сектору електронних комунікацій, резолюція Європейського парламенту від 8 вересня 2015 року «Права людини та технології: вплив систем вторгнення та нагляду на права людини в третіх країнах» [2014/2232 (INI)] [11, с. 181].

Важливим питанням постає соціалізація в умовах цифровізації, оскільки вона є тим самим «ризиком», так як можливість технологій на сьогоднішній день вже дозволяє отримувати відповідні послуги без «живої» комунікації». Для когось це звершення технологій, а хтось, зважаючи і на вищезгадані опитування, вважає це проблемою, оскільки спілкування є елементом життєдіяльності особи. Ми вважаємо, що оцифровані медичні послуги є скоріше способом надання більш якісних, зручних послуг, що робить їх доступними для будь-кого. А також це можливість проведення операцій за допомогою робота, що відкидає людський фактор, створення органів за допомогою 3D-принтера, що сприяє збереженню та рятуванню життя людини, незважаючи на відсоток донорства у тій чи іншій країні.

Зважаючи на воєнний стан в Україні складно зробити висновки стосовно думки лікарів, громадян щодо цифрових послуг у сфері охорони здоров'я, оскільки бойові дії, масове залишення країни громадянами зважаючи на війну, не дає змогу опитати саме в межах держави та зробити об'єктивні висновки. Важливо визнавати, що таке правове явище як цифровізація медичних послуг в межах України є унікальним, оскільки весь час існує загроза не лише фізично, але й і в інформаційному просторі (кібератаки, наприклад), що тягне за собою певні ризики. Проте, незважаючи на це, можливість отримати електронне направлення, записатися до лікаря на прийом онлайн, здійснити онлайн-прийом є доступним, реальним та можливим. Війна відкидає «сіре», та лишає чітко розставлене «чорне» та «біле», а тому ми чітко бачимо реальні позитивні аспекти діджиталізації медичних послуг.

Висновки. Незважаючи на пандемію COVID-19, повномасштабне вторгнення російської федерації на територію України, реалізація

цифровізації у сферу охорони здоров'я не зупинилася, а продовжила свою імплементацію в законодавство України, стала інструментом для забезпечення права на медичну допомогу для громадян України у часи, коли б розвиток «у ногу із світом» міг би зупинитися. У часи спалаху нового вірусу українці вже знають як можливо дистанційно реалізувати право на медичну допомогу, для всіх є доступним додаток eHealth для того, аби записатися до лікаря, отримати консультацію чи отримати рецепт і т. д. Досвід країн світу, зокрема Естонії, Китаю, Іспанії та інших, є прикладом успішного науково-технічного прогресу за допомогою діджиталізованих інструментів у сфері охорони здоров'я. Проаналізувавши викладене, ми вважаємо, що цифровізація медичних послуг в нашій країні набирає обертів, все ж відстаючи в часі, проте не відстаючи в технічних розробках від країн Європейського Союзу, а тому західні партнери, беззаперечно, є прикладом для розвитку, оскільки їхній досвід науково-технічного прогресу сфери охорони здоров'я та реалізації цифровізації медичних послуг у національне законодавство є тим аспектом, який сприяє забезпеченню та реалізації особистого немайнового права – права на медичну допомогу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сенюта І.Я. Право людини на медичну допомогу: деякі теоретикопрактичні аспекти / Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення). Матеріали II Всеукраїнської науковопрактичної конференції 17—18.04.2008, м. Львів. 2018. С. 277–283.
2. Блащук Т. Право на медичну допомогу та його реалізація в умовах пандемії COVID-19. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 11. С. 5-12.
3. 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.
4. Гавриченко Д.М. Міжнародний досвід забезпечення спроможності системи громадського здоров'я. *Наукові інновації та передові технології*. Випуск №6 (8) 2022. С. 471-479.
5. Про соновні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України від 09.01.2007 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/537-16#Text> (дата звернення: 13.10.2023 р.)
6. Галушак О., Галушак М., Машлій Г. Цифровізація в Україні: еволюційні перетворення. *Галицький економічний вісник. ТНТУ*, 2023. Том 81. № 2. С. 155–163.
7. REVISTA DE LA UNIVERSIDAD DEL ZULIA. 3ª época. Año 14, Nº 40, 2023 Vitalina Nikitenko et al. Digital Healthcare in the Context of Challenges p. 315-333 DOI: <https://doi.org/10.46925/rdluz.40.18>
8. Про схвалення Концепції розвитку електронної охорони здоров'я: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.12.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1671-2020-%D1%80#Text> (дата звернення – 13.12.2023 р.)
9. Булеца С.Б. Телемедицина: переваги та недоліки в правовому полі. *Право України*. 2020. №3. С. 49-60
10. Buletsa Sibilla. Place of information technology in the performance of medical activities. *Конституційно-правові академічні студії. Ужгород*. 2020. №2. С.13-25
11. Булеца С.Б., Заборовський В.В., Менджул М.В., Пирога І.С., Тимчак В.В., Стойка А.В. Правовий захист та особливості застосування технологій віртуальної реальності у медицині. *Georgian medical news*. №4 (313). 2021. С.180-185.
12. Громовчук М.В., Белов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46-50.

УДК 352.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.64>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМУВАННЯ БЮДЖЕТІВ ОБ'ЄДНАНИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК КЛЮЧОВИХ СУБ'ЄКТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Гарбінська-Руденко А.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри фінансового та податкового права,**Державний податковий університет*

ORCID: 0000-0002-0971-1234

Демчук М.В.,*здобувач, Державний податковий університет*

ORCID: 0000-0003-4302-6764

Гарбінська-Руденко А.В., Демчук М.В.
Правове регулювання формування бюджетів об'єднаних територіальних громад як ключових суб'єктів місцевого самоврядування.

Дана стаття присвячена дослідженню окремих аспектів формування бюджетів місцевого самоврядування, а саме об'єднаних територіальних громад. Резюмується, що збройні дії агресора призвели до глибокої економічної кризи в Україні, що вплинуло на фінансову спроможність держави в цілому та органів місцевого самоврядування, зокрема.

Акцентовано увагу на тому, що з початком повномасштабного вторгнення процес затвердження бюджету місцевого самоврядування зазнав певних змін: голови відповідних територіальних громад можуть розпоряджатись коштами місцевих бюджетів тільки на території, де не ведуться бойові дії та не утворено військової адміністрації населеного пункту (населених пунктів). Проаналізовано внесені зміни до Бюджетного кодексу України, що пов'язані із сплатою податку на доходи фізичних осіб військовослужбовцями. Приділено увагу змісту вказаних нововведень, а саме, на спрямуванні до державного бюджету надходжень від сплаченого податку на дохід фізичної особи з платників-військовослужбовців. Зазначено, що вказані зміни мають сприяти ефективнішому розподілу фінансових ресурсів, зокрема впливати на можливості держави в закупівлі дронів та озброєння для забезпечення обороноздатності країни.

Особлива увага була приділена саме питанням формування місцевих бюджетів, їх розподілу та використанню. Акцентовано на тому, що процес децентралізації владних повноважень, що запропонований урядом з метою задоволення фінансових потреб громад спирається на місцеві бюджети, які забезпечать фінансову самостій-

ність та персоналізують відповідальність за наслідки неефективного управління місцевими фінансами. Підкреслюється, що правонаступником майна та обов'язків територіальних громад є самі громади, але згідно з нововведеннями, отримані залишки коштів з бюджету громади за минулий рік, спрямовуватимуться на заходи, пов'язані із збройною агресією росії проти України.

Стаття акцентує увагу на важливості забезпечення прозорості у витрачанні бюджетних коштів та праві громад встановлювати власні обов'язкові процедури забезпечення публічності в управлінні місцевими фінансами.

Ключові слова: органи місцевого самоврядування, місцевий бюджет, місцеві фінанси, бюджет об'єднаної територіальної громади, фінансова самостійність, податок на дохід фізичних осіб, бюджетні повноваження.

Harbinska-Rudenko A.V., Demchuk M.V.
Legal regulation of formation of budgets of united territorial communities as key subjects of local self-government.

This article is devoted to the study of certain aspects of the formation of local self-government budgets, namely united territorial hromadas. It is summarized that the armed actions of the aggressor led to a deep economic crisis in Ukraine, which affected the financial capacity of the state as a whole and local self-government bodies, in particular.

Attention is focused on the fact that with the beginning of a full-scale invasion, the process of approving the budget of local self-government has undergone certain changes: the heads of the respective territorial communities can dispose of the funds of local budgets only in the territory where hostilities are not conducted and the military administration of the settlement (settlements) is not formed. The amendments to the Budget Code of

Ukraine related to the payment of personal income tax by military personnel are analyzed. Attention is paid to the content of these innovations, namely, to direct to the state budget revenues from the paid tax on the income of an individual from payers-military personnel. It is noted that these changes should contribute to a more efficient distribution of financial resources, in particular, to influence the state's ability to purchase drones and weapons to ensure the country's defense capability.

Particular attention was paid to the issues of formation of local budgets, their distribution and use. It is emphasized that the process of decentralization of power, proposed by the government to meet the financial needs of hromadas, is based on local budgets, which will ensure financial independence and personalize responsibility for the consequences of ineffective management of local finances. It is emphasized that the successor of the property and duties of territorial communities are the communities themselves, but according to the innovations, the remaining funds received from the community budget over the past year will be directed to activities related to Russia's armed aggression against Ukraine.

The article focuses on the importance of ensuring transparency in spending budget funds and the right of communities to establish their own mandatory procedures for ensuring publicity in managing local finances.

Key words: local self-government bodies, local budget, local finances, budget of the united territorial community, financial independence, tax on personal income, budget powers.

Постановка проблеми. В умовах збройної агресії росії проти України, органам місцевого самоврядування об'єднаних територіальних громад надзвичайно важливим є формування глибокого розуміння сутності та значення місцевих фінансів, оптимізація фінансування видатків за рахунок власних надходжень до місцевих бюджетів. Розпорядники місцевими фінансами повинні аналізувати процеси, що пов'язані з формуванням, розподілом і використанням фінансових ресурсів, а також розпізнавати методи та засоби, які варто застосовувати для максимального використання коштів місцевих бюджетів як ефективного інструменту впливу на соціально-економічний розвиток своєї громади в умовах воєнного стану. Свідченням гострих проблем у системі управління місцевими бюджетами є періодичні повідомлення в засобах масової інформації щодо будівництва стадіонів, оновлення бруківки та інші далеко не актуальні витрати, що здійснюються за рахунок коштів місцевих бюджетів, тоді як витрати державного бюджету максимально відповідають реаліям воєнного стану. Саме місцеві бюджети визначають відносини між органа-

ми місцевого самоврядування та всіма підприємствами та установами, які функціонують на їхній території, а також з населенням цієї території, тому, в реаліях сьогодення, бюджети об'єднаних територіальних громад відіграють ключову роль у фінансовій спроможності всього місцевого самоврядування в державі.

Проблеми забезпечення фінансової самостійності об'єднаних територіальних громад є завжди актуальними, оскільки об'єднання територіальних громад, що почали формуватися в Україні ще з 2015 року в межах Концепції реформування місцевого самоврядування, сприяли збільшенню фінансових ресурсів для задоволення потреб мешканців громад та розширенню автономії у прийнятті рішень щодо їх ефективного використання [1]. Водночас, проведена реформа місцевого самоврядування поклала на громади більшу відповідальність за результат своїх дій у процесах забезпечення ефективності та прозорості у фінансуванні територіальних потреб.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Особливості формування бюджету територіальних громад висвітлені у роботах широкого кола науковців та практиків. Економічні дослідження, як правило, акцентують увагу на місці об'єднаної територіальної громади в бюджетній системі та її фінансовій спроможності (Спасів Н.Я., Патицька Х.О., Коваль М.В. та інші). Аналіз системи законодавчого врегулювання участі об'єднаної територіальної громади в системі бюджетних відносин проводився Бліхар М.М., Гетманець О.П., Кучерявенко М.П., Музикою-Стефанчук О.А., Чеднарчук В.Д., Стрижак Є.Ю., Хрупович С.Є., Якимчук Н.Я. та іншими. Враховуючи, що праці вказаних науковців виконувались ще до повномасштабного вторгнення агресора та територію України та, відповідно, не враховують сучасну проблематику виконання бюджетів місцевого самоврядування в умовах війни, дане дослідження є актуальним.

Метою даної статті є аналіз сучасного стану правового регулювання формування бюджетів об'єднаних територіальних громад в умовах повномасштабної війни на території України.

Виклад основного матеріалу. Важливим кроком у процесі децентралізації влади в Україні стало формування об'єднаних територіальних громад (далі – ОТГ). Законодавець вирішив залучити мешканців сіл, селищ і містечок до об'єднань, надаючи таким об'єднанням значні фінансові можливості для власного управління. Ці заходи призначалися для того, щоб поступово зробити територіальні громади здатними задовольняти потреби населення за рахунок власних фінансових ресурсів.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», територіальна громада села, селища, міста є: «...первинним

суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень ...» [2]. Згідно із ст. 4 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», добровільне об'єднання територіальних громад сіл, селищ, міст та приєднання до ОТГ здійснюється з дотриманням таких основних умов: у складі ОТГ не може існувати іншої територіальної громади, яка має свій представницький орган місцевого самоврядування; територія ОТГ має бути нерозривною; під час прийняття рішення щодо добровільного об'єднання ОТГ враховують історичні, природні, етнічні, культурні та інші чинники, які впливають на соціально-економічний розвиток ОТГ [3].

З метою сприяння об'єднанню громад та забезпечення необхідної ресурсної основи для фінансування видаткових обов'язків ОТГ, Бюджетний кодекс України (далі – БКУ) визначає певні особливості формування бюджетів ОТГ.

Аналізуючи норми БКУ, можна стверджувати, що бюджет територіальної громади – це план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду. Слід зазначити також, що бюджет територіальної громади не входить ні у зведений бюджет району, ні у зведений бюджет міста з районним поділом [4, с. 255].

Відповідно до п. 1 ст. 7 БКУ, самостійність бюджетів забезпечується закріпленням за ними відповідних джерел доходів бюджету, правом відповідних органів місцевого самоврядування визначати напрями використання бюджетних коштів відповідно до законодавства України [5]. Загалом, бюджет територіальної громади є формою організації руху коштів та найважливішим засобом розподілу і перерозподілу грошових коштів між виробничою і невиробничою сферами.

Бюджет територіальної громади виконує ряд функцій. В першу чергу, він забезпечує формування необхідних грошових фондів для функціонування місцевих органів влади. Другою важливою функцією бюджету є розподіл цих фондів між галузями господарства та їх ефективне використання. Третьою функцією бюджету територіальної громади є здійснення контролю за фінансово-господарською діяльністю підприємств, організацій та установ, що підпорядковані цим органам влади.

Згідно зі ст. 26 і ст. 43 Закону України «Про місцеве самоврядування», питання затвердження відповідного місцевого бюджету належить до повноважень місцевих рад. Дане положення підтверджується і Конституцією України, в якій чітко прописані повноваження, якими наділені ОТГ. Відповідно до ст. 143 Конституції України, територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування, можуть, зокрема, за-

тверджувати бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і проводити контроль за їх виконанням [6]. Отже, схвалений виконавчим органом ради проект рішення про місцевий бюджет ОТГ подається на розгляд та затвердження відповідної ради. Проте, у період дії воєнного стану голови відповідних територіальних громад можуть розпоряджатись коштами місцевих бюджетів тільки на території, де не ведуться бойові дії та не утворено військової адміністрації населеного пункту (населених пунктів) [7].

ОТГ, які були створені відповідно до норм чинного законодавства та плану розвитку територій громад області, наділені аналогічними повноваженнями, що характерні для міст обласного значення, а також мають прямі міжбюджетні відносини з державним бюджетом. У цих бюджетах, крім доходів, які зараховуються до бюджетів сільських, селищних та міських міст районного значення, також враховується 60% податку на доходи фізичних осіб [5]. Для цих бюджетів застосовується горизонтальне вирівнювання податкової спроможності, тобто встановлюється або базова дотація (з державного бюджету до місцевого), або реверсна (з місцевого бюджету до державного). Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо забезпечення підтримки обороноздатності держави та розвитку оборонно-промислового комплексу України», реверсна дотація у розрахунковому розмірі 14 093,1 млн. грн. у 2024 році до державного бюджету не перераховуватиметься, на відміну від попередніх років, до повномасштабного вторгнення росії на територію України [8]. При розрахунку обсягів дотацій враховуються такі показники, як чисельність населення, надходження податку на доходи фізичних осіб та індекс податкової спроможності бюджету. Хочемо зауважити, що бюджет громади, яка не об'єдналась, не зможе отримувати міжбюджетних трансфертів з державного бюджету.

Відповідно до БКУ, доходи бюджету ОТГ поділяються на доходи загального та спеціального фондів. В свою чергу, у спеціальному фонді виділяють також доходи бюджету розвитку.

У загальний фонд бюджету ОТГ входять такі доходи як: 60% податку на доходи фізичних осіб, державне мито, акцизний податок, податок на прибуток підприємств та фінансових установ комунальної власності, плата за ліцензії на певні види господарської діяльності та сертифікати, що видаються виконавчими органами відповідних місцевих рад, яка зараховується до відповідних бюджетів місцевого самоврядування, надходження від орендної плати за користування майновим комплексом та іншим майном, що перебуває в комунальній власності, засновником яких є сільські, селищні, міські ради, кошти від реалізації безхазяйного майна, майна, одержан-

ного територіальною громадою в порядку спадкування чи дарування, а також валютних цінностей і грошових коштів, власники яких невідомі та інші [5]. До прикладу, доходи загального фонду місцевих бюджетів у 2024 році складатимуть 1.596.619.758,3 тис. гривень, тоді як у 2023 році були у розмірі 1.253.883.794,1 тис. гривень [9].

До доходів спеціального фонду бюджету ОТГ належать реєстраційний внесок щодо об'єктів комунальної власності, власні надходження бюджетних установ, що утримуються за рахунок відповідного місцевого бюджету, субвенції, що надаються з інших бюджетів за рахунок конкретно визначених надходжень спеціального фонду таких бюджетів, надходження в рамках програм допомоги і грантів Європейського Союзу, урядів іноземних держав, міжнародних організацій, донорських установ та інші надходження, визначені законом про Державний бюджет України та інші [5]. Доходи спеціального фонду, в свою чергу, складатимуть у 2024 році 171.831.398 тис. гривень, а в 2023 році були на рівні 162.564.991,9 тис. гривень [9].

Під час формування проекту Державного бюджету на 2024 рік, урядом було запропоновано внести зміни до БКУ в частині розподілу надходжень між бюджетами від так званого «військового» податку на дохід фізичної особи, а саме того, що сплачується із заробітних плат військовослужбовців. За часи повномасштабного вторгнення «військовий» податок на дохід фізичної особи став важливим джерелом наповнення місцевих бюджетів. Військовослужбовці, отримавши грошове забезпечення, повинні були сплачувати податок на доходи фізичних осіб за ставкою 18%. Водночас, 60% зі сплаченого податку спрямовувалось до громади, де зареєстрована військова частина захисника чи захисниці (до речі, у 2022-23 роках цю частку тимчасово збільшили до 64%). Решта надходило до державного (25% зазвичай та 21% у 2022-2023 роках) та обласного (15%) бюджетів. Внаслідок цього, громада, де зареєстрована військова частина отримувала значні податкові надходження до місцевих бюджетів, хоча, сам факт реєстрації військової частини не означав фактичного перебування там військовослужбовців. Зрозуміло, що таке стрімке зростання обсягу надходжень від податку на дохід фізичної особи в частці доходів місцевих бюджетів, викликало ряд проблем із забезпеченням справедливого та ефективного використання доходів місцевих бюджетів. Негативна реакція громад на ефективність витрат місцевих бюджетів в умовах війни, системні зловживання з боку розпорядників місцевих бюджетних коштів, і стали підставами для наступних змін у правовому регулюванні розподілу податкових надходжень від податку на дохід фізичної особи. Закон України від 08.11.2023 р. за № 3428-IX «Про вне-

сення змін до Бюджетного кодексу України щодо забезпечення підтримки обороноздатності держави та розвитку оборонно-промислового комплексу України» [8] врегулював питання щодо зарахування сплаченого податку на дохід фізичної особи з грошового забезпечення військовослужбовців, що з 1 січня 2024 року спрямовується до державного бюджету.

Окремо варто звернути увагу і на зміни в правовому регулюванні в системі розпорядження громадами залишками коштів власних бюджетів. Згідно норм бюджетного законодавства, залишки коштів із загального та спеціального фондів перераховуються до бюджетів громад, створюючи загальну суму залишків на початок року. Проте, ст. 46 Закону України про Державний бюджет [9] визначає, що у 2024 році вільні залишки коштів місцевих бюджетів та залишки коштів спеціального фонду місцевих бюджетів (крім власних надходжень бюджетних установ, субвенцій з інших бюджетів, надходжень у рамках програм допомоги й грантів Європейського Союзу, урядів іноземних держав, міжнародних організацій, донорських установ, а також коштів місцевих внутрішніх та зовнішніх запозичень), які збереглися наприкінці 2023 року, спрямовуються за рішеннями відповідних місцевих рад (військових адміністрацій) на придбання медикаментів та перев'язувальних матеріалів, заходи та роботи з територіальної оборони та мобілізаційної підготовки, будівництво фортифікаційних споруд, створення умов для лікування, відновлення та реабілітації осіб, які постраждали внаслідок збройної агресії росії проти України тощо [9].

Бюджетом ОТГ регулюються також видатки на здійснення самоврядних повноважень, а саме: видатки на утримання закладів бюджетної сфери – освіти, культури, охорони здоров'я, фізичної культури та спорту, соціального захисту та соціального забезпечення (перелік видатків визначено ст. 71, 89 і 91 БКУ) [5]. Джерелом фінансування видатків є як доходи, закріплені БКУ за бюджетами ОТГ, так і міжбюджетні трансферти з державного бюджету (базова дотація, освітня та медична субвенції, інші дотації та субвенції).

Головною умовою при створенні об'єднаних територіальних громад є дотримання чинного законодавства під час формування та виконання їх бюджетів. Рада об'єднаної територіальної громади забезпечує контроль за виконанням рішень, пов'язаних з бюджетом ОТГ. Обласна державна адміністрація відповідає за перевірку відповідності показників, затверджених бюджетів ОТГ, бюджетному законодавству, а також за аналіз розпису бюджету, кошторисів бюджетних установ та інших документів, які використовуються в бюджетному процесі. Відповідно до ст. 116 БКУ, визначено перелік випадків порушення бюджетного законодавства, а ст. 117 регла-

ментує заходи, які слід приймати у випадку таких порушень [5].

ОТГ наділена правом встановлювати власні обов'язкові процедури забезпечення публічності та прозорості у витрачанні бюджетних коштів, які ускладнюють або навіть роблять неможливими потенційні зловживання. На нашу думку, з метою забезпечення прозорості у розподілі місцевих фінансів ОТГ варто було б запровадити системну процедуру бюджетних обговорень, участь представників місцевих засобів масової інформації на основних етапах бюджетного процесу, обговорення витрат бюджету на рівні населених пунктів за участі старост, які входять до складу виконавчого органу.

Висновки. Таким чином, проаналізувавши останні зміни в правовому регулюванні формування бюджетів об'єднаних територіальних громад, можна дійти висновку, що реформа децентралізації органів місцевого самоврядування забезпечила можливості до якісних перетворень для ефективного розвитку сільських, селищних та міських територій у кожній області України.

Формування бюджету об'єднаних територіальних громад представляє собою складний процес, який супроводжується низкою основних проблем: недовірою мешканців громади місцевій владі за марнотратне використання доходів бюджету, зниженням рівнем фінансової грамотності місцевого населення тощо. Особливо гострою є проблема нераціональних витрат органами місцевого самоврядування під час воєнного стану, оскільки, в умовах обмежених фінансових ресурсів, такі явища породжують явний дисбаланс між інтересами держави та органів місцевого самоврядування.

Фінансова прозорість та відкритість грають значущу роль у процесі формування бюджетів, тому важливо розвивати механізми контролю та забезпечення відкритості та звітності шляхом регулярної публікації фінансових звітів та інформації у місцевих засобах масової інформації. Особливої уваги заслуговує підвищення ролі громадськості в процесах проведення незалежного моніторингу витрат місцевих бюджетів для визначення ефективності та відповідності витрат умовам воєнного стану в державі. Важливо також звертати увагу на підвищення фінансової грамотності населення, залучення ефективних громадських організацій до поширення інформації про зміст місцевого бюджету.

В умовах воєнного стану кожна об'єднана територіальна громада повинна ефективно використовувати фінансові ресурси, керуючись принципами ефективності, раціональності, прозорості та публічності місцевих фінансів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 333-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#Text> (дата звернення 19.01.2024).
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 19.01.2024).
3. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 р. № 157-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text> (дата звернення 19.01.2024).
4. Гарбінська-Руденко А. В. Бюджетне право : навчальний посібник. Ірпінь : Державний податковий університет, 2023. 340 с.
5. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17> (дата звернення 20.01.2024).
6. Конституція України : станом на 1 лип. 2023 р. / Верховна Рада України. Суми : ТОВ «ВВП Нотіс», 2023. 56 с.
7. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану : Закон України від 12.05.2022 № 2259-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2259-20> (дата звернення 21.01.2024).
8. Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо забезпечення підтримки обороноздатності держави та розвитку оборонно-промислового комплексу України : Закон України від 08.11.2023 р. № 3428-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3428-20#Text> (дата звернення 22.01.2024).
9. Про Державний бюджет України на 2024 рік: Закон України від 09.11.2023 р. № 3460-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-20#Text> (дата звернення 22.01.2024).

ВИРІШАЛЬНА РОЛЬ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЕФЕКТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ АКТІВ

Гаріфуллін М.В.,

аспірант

ORCID:0000-0002-6469-4924

e-mail: mgaspire20@gmail.com

Гаріфуллін М.В. Вирішальна роль принципів адміністративної процедури в забезпеченні ефективного регулювання адміністративних актів.

Ця стаття розкриває значення принципів адміністративної процедури в регулюванні процесу прийняття адміністративних актів. Стаття містить поглиблений аналіз того, наскільки дотримання цих принципів є важливим для сприяння справедливості, прозорості та підзвітності під час прийняття урядових рішень.

Стаття має на меті надати розуміння принципів адміністративного права, наголошуючи на їх застосуванні в регулюванні адміністративних процедур для справедливого та ефективного державного управління.

Стаття висвітлює вплив адміністративних актів на окремих осіб та організації, наголошуючи на необхідності справедливого та підзвітного управління. У статті розглядаються основні принципи, що лежать в основі адміністративних процедур, включаючи належну правову процедуру, законність, справедливість і неупередженість. Висвітлюючи їхнє значення, стаття ілюструє, як ці принципи діють як життєво важливі стримування та противаги, захищаючи права громадян і запобігаючи зловживанню владою.

Крім того, стаття проливає світло на позитивні наслідки прозорих та доступних адміністративних процедур. Сприяючи участі та залученню громадськості, це підкреслює потенціал для більшої співпраці між урядом та його виборцями. Запровадження цих принципів не тільки зміцнює легітимність адміністративних актів, але й сприяє формуванню у громадян почуття власності та відповідальності.

Мова статті встановлює баланс між юридичною суворістю та доступністю, що робить її актуальною як для політиків, юристів-практиків, так і для широкої громадськості. Виступаючи за інтеграцію та впровадження адміністративно-процесуальних принципів, автор підкреслює їх важливість у підвищенні якості управління та зміцненні демократичних цінностей.

Загалом ця стаття є пізнавальною для тих, хто прагне зрозуміти незамінну роль принципів адміністративної процедури у створенні справедливої, прозорої та підзвітної адміністративної системи. Завдяки своїм переконливим аргументам і всебічному аналізу він заохочує до ширшої відданості дотриманню цих принципів, що зрештою сприяє зміцненню адміністративних процесів та їх регулювання.

Ключові слова: адміністративна процедура, принципи, правильне регулювання, прийняття адміністративних актів, справедливість, прозорість, підзвітність.

Garifullin M.V. The decisive role of the principles of administrative procedure in ensuring effective regulation of administrative acts.

This article reveals the importance of the principles of administrative procedure in regulating the process of adoption of administrative acts. The article provides an in-depth analysis of how adherence to these principles is essential to promoting fairness, transparency, and accountability in government decision-making.

The article aims to provide an understanding of the principles of administrative law, emphasizing their application in regulating administrative procedures for fair and efficient public administration.

The article highlights the impact of administrative acts on individuals and organizations, emphasizing the need for fair and accountable governance. The article examines the basic principles underlying administrative procedures, including due process, legality, fairness, and impartiality. Highlighting their importance, the article illustrates how these principles act as vital checks and balances, protecting citizens' rights and preventing abuse of power.

In addition, the article sheds light on the positive effects of transparent and accessible administrative procedures. By promoting public participation and engagement, it highlights the potential for greater collaboration between government and its constituents. The introduction of these principles not

only strengthens the legitimacy of administrative acts, but also contributes to the formation of citizens' sense of ownership and responsibility.

The language of the article strikes a balance between legal rigor and accessibility, making it relevant for policymakers, legal practitioners, and the general public alike. Advocating for the integration and implementation of administrative-procedural principles, the author emphasizes their importance in improving the quality of management and strengthening democratic values.

Overall, this article is informative for those who seek to understand the indispensable role of principles of administrative procedure in creating a fair, transparent and accountable administrative system. Through his persuasive arguments and comprehensive analysis, he encourages a wider commitment to these principles, ultimately strengthening administrative processes and regulation.

Key words: administrative procedure, principles, correct regulation, adoption of administrative acts, justice, transparency, accountability.

Вступ. У сфері врядування та державного управління впровадження справедливих та ефективних адміністративних процедур є фундаментальним для підтримки справедливого та підзвітного суспільства. В основі цієї інституційної основи лежать принципи адміністративної процедури, які керують процесом прийняття та виконання адміністративних актів.

Метою цієї статті є дослідження першочергової важливості цих принципів у забезпеченні належного регулювання адміністративних актів, захисту прав фізичних та юридичних осіб, сприянні прозорості та зміцненні довіри суспільства до прийняття державних рішень.

Адміністративні акти, які часто здійснюються різними урядовими органами та установами, мають повноваження суттєво впливати на життя громадян, підприємств та організацій. Вони охоплюють широкий спектр рішень, включаючи надання ліцензій, накладення санкцій, розподіл ресурсів і формулювання політики. Таким чином, спосіб, у який ці адміністративні акти розроблені, виконані та перевірені, має надзвичайно важливе значення для підтримки верховенства права та демократичних цінностей.

Розглянемо основні принципи, які лежать в основі адміністративних процедур, такі як належна правова процедура, законність, справедливість і неупередженість. Ми досліджуватимемо, як ці принципи служать суттєвою системою стримувань і противаг, запобігаючи зловживанню владою та сприяючи захисту прав особи. Крім того, стаття окреслить позитивний вплив прозорих і доступних адміністративних процедур на участь громадськості та підзвітність, сприяючи тим са-

мим розвитку почуття причетності та співпраці між урядом та його виборцями.

Розуміння життєво важливої ролі цих адміністративних принципів не обмежується лише вченими-юристами та політиками. Громадянам загалом необхідно усвідомити їхнє значення у формуванні рішень, які впливають на їхнє повсякденне життя. Розширюючи знання осіб про принципи адміністративної процедури, ця стаття прагне подолати розрив між громадськістю та керівними органами, заохочуючи залучене та поінформоване громадянство.

Зрештою, метою цієї статті є популяризація належної інтеграції та впровадження принципів адміністративної процедури в управління, висвітлення їхньої ролі у підвищенні якості та легітимності адміністративних актів. Наголошуючи на перевагах дотримання цих принципів, ми можемо сприяти більшій відданості прозорості, справедливості та підзвітності в наших адміністративних системах, зміцнюючи тим самим основу справедливого та процвітаючого суспільства.

Аналіз джерельної бази. Розглянуті у статті наукові джерела пов'язані з адміністративним правом, акцент робиться на європейських принципах, адміністративних судах, процесуальних кодексах, порівняльному аналізі та інтеграції українського законодавства в європейські рамки. Зазначені джерела класифікуються на юридичні фахові статті, книги, збірники та публікації Ради Європи.

Перші представлені наступною вибіркою. У статті, автором якої є Пухтецька А., досліджуються європейські принципи адміністративного права, особливо зосереджуючись на їх концепції та системі [1]. Стаття Люхтергандта О. присвячена проекту Адміністративного процесуального кодексу України та його наслідкам для сучасного адміністративно-процесуального права [3]. Стаття Козюбри М. присвячена принципу верховенства права, надаючи розуміння як теоретичних міркувань, так і практичних застосувань в українському правовому контексті [7]. Книги та збірники, використані у дослідженні репрезентовані наступною добіркою. Робота Семьоркіної О.М. присвячена законодавчому регулюванню адміністративних процедур та його ролі у наближенні законодавства України до європейських стандартів [8]. Положення про адміністративні суди ФРН – ця книга, перекладена неофіційно, містить інформацію про положення, що регулюють діяльність адміністративних судів у Німеччині. Вона є частиною підбірки з адміністративної юстиції, яка включає європейський досвід і пропонує відповідні міркування для України [2]. Підручник Школика А.М., пропонує комплексне дослідження порівняльного адміністративного права. Він є цінним ресурсом для юристів і викладачів [5]. Книга Зіллера Ж., перекладена з

французької, проводить порівняльний аналіз політичних та адміністративних систем у країнах ЄС. Адміністративне право України: цей багатотомний навчальний курс з адміністративного права в Україні за редакцією В.Б. Авер'янова є комплексним підручником. Том 1, присвячений Загальній частині [5].

Публікація Ради Європи «Адміністрація і ви» – неофіційний переклад, що містить принципи адміністративного права щодо взаємодії між адміністративними органами та приватними особами [4].

Ці джерела разом сприяють всебічному розумінню адміністративного права з акцентом на європейських принципах, порівняльному аналізу та інтеграції українського законодавства в європейські рамки.

Виклад основних положень. Принципи адміністративної процедури відіграють ключове значення для відповідного регулювання процедури ухвалення адміністративних актів та для правильного використання відповідних правових норм. Принципи являють собою ґрунтовну основу для правозастосування та правотворчості.

Найважливішим із принципів права загалом і адміністративної процедури, зокрема, визнається принцип верховенства права. Імплементация принципу верховенства права у адміністративне право розуміння надає змогу відступити від лише позитивістського тлумачення права, як результату самостійних рішень суб'єктів вищої державної влади та наситити це трактування найбільш демократичними складниками теорії природного права. Цей принцип адміністративно-правових відносин вказує в першу чергу на перевагу свобод і прав людини, гуманізм і справедливість у практиці адміністративних органів.

Безперечна і наявність практичного та ідеологічного значення принципу верховенства права. Для його чіткого розуміння і застосування необхідне насамперед практичне і теоретичне розрізнення права і закону. Закон може бути неправовим за процедурою його ухвалення чи за його змістом. Окрім цього, цей принцип засвідчує можливість та обмеження публічної влади у творенні права, іншими словами публічна влада зв'язана правовими рамками.

У ч. 1 ст. 8 Конституції України цей принцип зазначено безпосередньо. А, отже, цей принцип є дієвим не тільки для судової чи законодавчої влади, а й для адміністративних органів, що частіше мають справу із громадянами.

Принцип верховенства права окреслюється і у ст. 3 Конституції України та прямо передбачений у Кодексі адміністративного судочинства України.

Доречно стверджувати, що у щоденній роботі адміністративних органів принцип верховенства права посідає провідне місце під час вирішення

ними певних справ юридичних і фізичних осіб. Ці рішення приймаються у відповідності до вимог матеріального права. При цьому обов'язковим є забезпечення права зацікавлених осіб у розгляді і вирішенні справи, наприклад про надання певного дозволу, застосування певного обмеження, накладення адміністративного штрафу чи прийняття іншого адміністративного акта. Саме для цього служить справедлива адміністративна процедура заснована на принципі верховенства права.

Несправедливість адміністративного рішення може виявлятися і в тому, що відповідальний орган не вислухав доводи та аргументи зацікавлених осіб. На жаль, для України така проблема зустрічається досить часто. Наприклад, коли не зважають на громадську думку при прийнятті рішення про будівництво багатоповерхового житлового будинку замість скверу. Такі факти є не поодинокими, а отже, правове регулювання процедури ухвалення адміністративних актів має не тільки утворити необхідні умови для реалізації прав фізичних і юридичних осіб, а й стати гарантією захисту цих прав та законних інтересів.

Прямого, текстуально закріпленого, у адміністративно-процедурному законодавстві іноземних держав згадування принципу верховенства права не має [1, с. 16].

Проте існує велика кількість інтерпретацій розуміння принципу верховенства права. Цікавою видається специфіка підходу до принципу верховенства права у німців, точніше до принципу правової держави. Паралельно із правовою позицією щодо неможливості ототожнювати доктрини верховенства права та правової держави, існує думка про підкорення практики публічної влади праву, що містить кілька десятків інших принципів. Тому майже у всіх країнах у тому чи іншому визначенні закріплені принципи рівності перед законом, законності, пропорційності, неупередженості та інші.

Поняття справедливої процедури також відоме західній правовій доктрині загалом та європейському адміністративному простору, зокрема. Окреме особливе поняття справедливої адміністративної процедури містить право особи доступу до матеріалів справи, право бути вислуханою до прийняття остаточного рішення, право на представництво і допомогу, обов'язок адміністративного органу законно мотивувати своє рішення та повідомляти про порядок оскарження адміністративного акта. Ці гарантії окреслюються таким новим для української теорії адміністративного права явищем, як втручальній процедурі [1, с. 18].

Адміністративному органу перед прийняттям рішення необхідно встановити адресата і зацікавлених сторін, сповістити їх про намір прийняти рішення та надати можливість ознайомитися

з матеріалами справи, вислухати зауваження (аргументи) та ін. Всупереч цим правилам адміністративний орган не має право прийняти постанову чи інше адміністративне рішення. Це теж вважається проявом принципу верховенства права у адміністративній процедурі, оскільки вся практика адміністративного органу має бути спрямована на належне урядування, враховувати інтереси зацікавлених сторін, застосовуючи правила медіації ухвалювати справедливе рішення.

У повазі до людської гідності естонські фахівці вбачають застосування принципу правової держави у адміністративному провадженні. Елементом принципу правової держави виступає вимога дружньої практики публічної влади щодо особи та найвищого рівня якості обслуговування громадянина як отримувача публічних послуг (клієнта).

Проявом принципу правової держави чи принципу верховенства права у практиці адміністративних органів можна вважати і правило про т.зв. захист довіри. Законодавство певних зарубіжних країн окреслює умови, наявність яких, навіть пр. порушенні законності, не є безумовним підґрунтям скасування чи відкликання адміністративного акту. Іноземні фахівці-адміністративісти стверджують, що в даному випадку принцип законності і принцип захисту довіри частково суперечать одне одному, оскільки за конкретних обставин ця ситуація може вимагати незастосування відповідного законодавчого регулювання.

Конкретизація принципу верховенства права, як комплексної категорії адміністративної процедури проявляється у принципі законності, що за українським законодавством належить до конституційних (ч. 2 ст. 2, ч. 2 ст. 19, п. 12 ч. 1 ст. 92 Конституції України). Там прямо передбачено, що повноваження, порядок та організація діяльності органів місцевого самоврядування та державної влади визначаються виключно законом.

За певних обставин складається враження, що принцип законності може певним чином обмежити принцип верховенства права, бо існує вимога до адміністративного органу діяти виключно відповідно до формального позитивного права, проте – це не так. Законність не повинна та не може обмежувати дію принципу верховенства права. Вона є самостійною гарантією від зазіхання на права. У випадку, коли закон за своїм змістом визнано неправовим, саме дія принципу верховенства права зумовлює (зобов'язує та/або дозволяє) працівника адміністративного органу не користуватися таким законом, застосування якого може призвести, наприклад, до порушення прав громадян.

Ця дилема є багатогранною. Так, у німецькій доктрині, з одного боку, стверджується, що протиправність правових норм принципово при-

водить до їх недійсності, інакше кажучи вони наперед є недійсними або нікчемними, а отже, не потребують додаткового рішення скасування для встановлення їх недійсності. І цей підхід видається обґрунтованим, в іншому випадку навіть найгірші порушення прав громадянина могли б бути легко виправданими. Водночас ці ж фахівці визнають, що із міркувань захисту права заборонена демонстрація певною особою неефективності чи навіть недійсності норми шляхом її недотримання. Саме для вирішення суперечки щодо недотримання норми виникає потреба у формальній процедурі. Це повертає нас до давньої дискусії щодо справедливості закону в якій переважали міркування, що схилили до виконання вимог закону, навіть якщо він несправедливий, тобто наголошували на пріоритеті порядку [2, с. 269].

У наш час, вочевидь, у цьому випадку необхідно враховувати таку підставу для визначення нікчемності правового акта, як безсумнівність його протиправності. Тобто у випадку прямої невідповідності законодавчого акта праву (наприклад, порушує природні права громадянина та це не викликає ніяких сумнівів), його приписи не повинні бути виконані.

Розглянемо такі принципи адміністративної процедури як вимога законності та принцип правового регулювання процедури ухвалення адміністративних актів. Зважаючи на формулювання, що відповідно до Конституції України свободи, права та основні обов'язки визначаються виключно законами (п. 1 ч. 1 ст. 92) можна зробити припущення, що неосновні обов'язки можуть визначатися, наприклад, і підзаконними актами.

Очевидно, при вирішенні цієї проблеми необхідно враховувати правила субординації правових норм. В цій ситуації на терезах з одного боку опиняються прямі приписи Конституції України щодо врегулювання лише законом організації, повноважень та порядку діяльності органів місцевого самоврядування та державної влади, з іншого боку – можливість представницьких органів місцевого самоврядування та інших органів одноосібно в межах своєї компетенції та відповідальності ухвалювати підзаконні акти, у тому числі процедурного характеру. І все це із врахуванням відповідного правового режиму для органів місцевого самоврядування та державних органів, за яким вони можуть робити лише те, що дозволено законом.

З огляду на викладене вище, можливо зробити наступний умовивід правове регулювання відносин між приватними особами та адміністративними органами здійснює законодавець (Верховна Рада України), і лише у випадку прямого зазначення законодавчої підстави інші нормативні акти, окрім Конституції та законів України, можуть бути використані для уповноваження

відповідного органу на таке підзаконне регулювання. У всіх випадках вкрай важливе правильне розуміння принципу законності та недопущення безпідставного розширення принципу законності за рахунок підзаконних нормативних актів, які необхідно чітко відрізняти від законів. Сьогодні ж навпаки порядок вирішення адміністративних справ юридичних та фізичних осіб часто урегульовано підзаконними нормативно-правовими актами, не маючи жодних законодавчих підстав.

Принцип рівності учасників відіграє важливе значення та забезпечує рівність учасників адміністративної процедури перед законом. Дія цього принципу скерована на урівноваження відносин публічної адміністрації із приватними особами та сприяє чіткому окресленню обов'язків та прав адміністративного органу та приватної особи, вони стають пов'язаними законодавчими рамками. Це важливо з огляду на відмову від характеристики адміністративних відносин лише як управлінських, усередині яких відбувається організуючий вплив на волю і свідомість об'єкта управління суб'єктом управління. В такому випадку про рівність не може йтися мова. Однак саме із появою правового регулювання адміністративної процедури відносини у цій сфері набувають нового змісту.

Науковці зазначають, що законодавче регулювання адміністративної процедури дає можливість покращити зазвичай слабку позицію людини перед органами влади. Це означає, що завдяки покладанню обов'язків на публічну адміністрацію щодо громадян та правовому зв'язуванню стає можливим урівноважити сторони, компенсуючи певну слабкість особи у сфері державних відносин [3, с. 25]. Отже, відносини між державою та особою, що зазвичай носили характер субординації та підпорядкування, з допомогою адміністративного процедурного регулювання набувають нових якостей та наближаються до стану рівності, як еталону.

Рівність різних приватних осіб забезпечує принцип рівності перед законом. Це значить, що ідентичні адміністративні справи мають вирішуватися за однаковим алгоритмом, цей аспект принципу рівності перед законом закріплено у Конституції України (ч. 2 ст. 24). Водночас адміністративний орган зобов'язаний мінімізувати нерівність сторін адміністративного провадження, яка пов'язана із можливою відсутністю практичного досвіду і спеціальних знань.

На окрему увагу фахівців заслуговує принцип публічності. За традиційними дефініціями українського адміністративного права – це обов'язок адміністративного органу ухвалювати рішення і розглядати справи від імені територіальної громади чи держави. Принцип публічності може полягати у вжитті органом влади усіх можливих заходів з метою витребування та виявлення до-

казів із власної ініціативи, це якщо розглядати цей принцип крізь призму активної та ефективної ролі адміністративного органу, що передує вирішенню адміністративної справи. Національна доктрина та законодавство про адміністративне судочинство, зокрема, визначають цей принцип як «принцип офіційності». А Є.В.Додін свого часу назвав цей принцип принципом активності органів правозастосування [4, с. 25]. Дослідивши доктрини інших країн, наприклад, вище згаданої Естонії, цей принцип ототожнюється із принципом розслідування. Він передбачає, що в певних ситуаціях є необхідним з'ясування справжньої волі особи. Якщо у результаті з'ясовано, що громадянин не володіє достатньою інформацією про адміністративне провадження, то адміністративний орган зобов'язаний роз'яснити громадянину значення різних дій та клопотань, це робиться з метою усунення некомпетентності особи, яка є перешкодою для винесення справедливого рішення. Включено такий аспект, як безкоштовність ведення процесу, іншими словами взаємовідносини між суб'єктами побудовані на безоплатних засадах.

Принцип неформальності чи ефективності для правового регулювання процедури ухвалення адміністративних актів є надзвичайно важливим. Важливо, щоб адміністративний орган діяв своєчасно та застосовував найпряміші та найпростіші шляхи для досягнення результату. Неприпустимою вважається надмірно формалізована адміністративна процедура. Позитивним прикладом може слугувати німецьке процедурне законодавство, яке зазначає, що адміністративна процедура не обмежена визначеними формами у разі коли законом не чітко не встановлено особливі вимоги до форми процедури. Процедура має бути доцільною, швидкою та простою. Доцільністю вважається найефективніший з точки зору результативності та економічності спосіб. Необхідно зберегти баланс та не ускладнити діяльність адміністративних органів перевантажуючи їх надмірними елементами процедури та не погіршити становище громадян, не порушити взаємодію між ними. В Україні ця проблема перейшла в дискусію навколо питання про просту та складну процедури, як було зазначено вище. Пропонуємо застосовувати такий елемент процедури, як слухання, оскільки не зважаючи на складність організації він виправдовує свою практичну мету, а саме: прискорення та справедливе вирішення справи. Зібравши зацікавлені сторони разом можна з'ясувати позиції усіх учасників, щ в свою чергу, сприятиме всебічному та об'єктивному розгляду справи. З метою уникнення надмірної формалізації процедура слухання, які проводять адміністративні органи мають бути гнучкими. Вони мають мати можливість спрямовувати хід слухання, окреслювати предмет до-

слідження, тривалість виступів сторін, їх черговість та ін. Економією процедурних засобів також визнається ведення протоколу, де зафіксовані аргументи сторін адміністративного провадження, у повному обсязі зазначена вся інформація про суть справи, позиції зацікавлених осіб та ін. важливі для вирішення справи деталі. Водночас, протокол слухання може слугувати джерелом доказів у випадку можливого оскарження адміністративного рішення в судовому або адміністративному порядку.

Принцип своєчасності можна вважати окремим принципом процедури ухвалення адміністративних рішень. Адміністративний орган зазвичай має вирішити адміністративну справу до виникнення обставин пр. яких втрачається зміст у прийнятті адміністративного рішення. Законодавством передбачено обов'язок діяти у сприятливий момент, а не лише формальне дотримання зазначеного у законі строку. Ситуація, що склалась в Україні багата на приклади дискредитації принципів верховенства права загалом та своєчасності зокрема, вимоги законодавства варто оцінювати як неправомірні [5, с. 248].

Принцип неупередженості адміністративного органу є однією із засад адміністративної процедури та ключовою вимогою до адміністративного органу. За своєю суттю цей принцип полягає у відсутності особистої неправомірної зацікавленості службових та посадових осіб адміністративного органу у результатах вирішення справи. Щодо неупередженості, то підставами можуть слугувати випадки коли представник адміністративного органу є близьким родичем учасника адміністративного провадження. Відповідно мають бути забезпечені механізми самовідводу і відводу для службових і посадових осіб такого адміністративного органу. Особливий акцент у процедурі адміністративного оскарження робиться на вирішенні проблеми гарантування неупередженості адміністративних органів.

Принцип підконтрольності є також особливо важливим для правового регулювання процедури ухвалення адміністративних рішень. Дотримання цього принципу означає, що обов'язковому зовнішньому контролю має підлягати діяльність відповідного адміністративного органу. Він надає право юридичним і фізичним особам оскаржувати дії, бездіяльність та рішення адміністративних органів у суді або до звертаючись до органів вищого рівня. В цьому випадку не можна недооцінити можливість звернення до незалежного органу, яким є суд. Проте у демократичних правових державах існують й інші органи, як ефективний засіб захисту прав громадянина, а саме спеціалізовані омбудсмени, уповноважений з прав людини та ін. До речі, англійський дослідник адміністративного права Д. Галліган, вивчаючи законодавство та практику країн Східної і

Центральної Європи, відзначав брак інституцій і механізмів, що мають вирішувати проблему зовнішнього контролю над адміністративними органами. Важливим, у цьому аспекті, виявляється можливість оскарження не тільки остаточного адміністративного рішення (акту), а й можливість оскарження процедурних рішень та дій, наприклад, щодо поведінки службових і посадових осіб [6, с. 269].

Обов'язково треба звернути увагу також на вимоги щодо обмеження дискреційної влади адміністративних органів та дотримання принципу пропорційності. Досвід Європейських країн з цього питання акумульований у Рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи з питань здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами, які визначають, що адміністративний орган при здійсненні дискреційних функцій має: «не переслідувати інших цілей, ніж ті, для яких дискреційне повноваження було надано; дотримуватися об'єктивності та неупередженості, враховуючи тільки ті факти, які стосуються конкретної справи; дотримуватися принципу рівності перед законом шляхом запобігання несправедливої дискримінації; зважати на будь-які негативні наслідки, які може мати його рішення для прав, свобод та законних інтересів осіб, та співвідносити їх з цілями органу; приймати рішення протягом розумного строку; керуватися загальними адміністративними вказівками, враховуючи при цьому конкретні обставини окремої справи» [7, с. 20].

Цей перелік засвідчує охопленість принципами неупередженості, рівності перед законом, своєчасності та іншими частини вимог і обмежень, що висувуються до адміністративного органу. Інші з них є прикладом застосування принципу пропорційності. Згідно з цим принципом заходи, що вживаються органом влади, мають бути домірними тим цілям, що планується досягти. Отже, навід для досягнення мети заходу, адміністративні органи влади не мають накладати на осіб обов'язки, що перебільшують межі необхідності та впливають із публічного інтересу. В такому випадку передбачена наявність розумного співвідношення між цілями і засобами у разі досягнення яких негативні наслідки для певних осіб не мають бути нерівними одержаному у публічних інтересах позитивному результату. Це також означає, що заходи, що вживаються з метою захисту публічних інтересів, мають урівноважуватись із інтересами приватних осіб, уникаючи непотрібного втручання у їх інтереси. Принцип пропорційності прийнято Судом Європейських співтовариств як основоположний принцип європейського права. А, отже, підтримуємо науковців та правознавців, які акцентують увагу на значущості імплементації принципу пропорційності у правову систему України.

До питання запровадження європейських принципів адміністративного права у вітчизняному адміністративному праві варто відмітити, що на даний час в Україні з'являються наукові напрацювання, які приділяють увагу вищезазначеній проблематиці. Погоджуємося із ними, що подальший розвиток цього напрямку надасть можливість наблизитися національному законодавству до європейських стандартів регулювання відносин у сфері публічного управління.

Переважна більшість вищезазначених принципів закладені у Кодексі адміністративного судочинства України, хоча й прямо не зазначені у ньому (ч. 3 ст. 2.) [8, с. 38].

Частина із основних, використаних у Кодексі адміністративного судочинства України принципів вже було детально розглянуто. Настав час наголосити на принципах, що характеризують європейське адміністративне право. Зокрема, в «Резолюції про захист особи від актів адміністративних органів» було визначено п'ять основних принципів: «право особи бути вислуханою, доступ до інформації, допомога і представництво, викладення мотивів та зазначення засобів правового захисту. Фактично перші три принципи визначені в Кодексі адміністративного судочинства України через право особи на участь у процесі прийняття рішення». Обов'язок викладення мотивів зафіксовано через вимогу діяти обґрунтовано, що висувається до суб'єкта владних повноважень.

Стверджуючи про особливу вагу кожної з вимог зазначеної Резолюції та визнаючи необхідність гармонізації національного законодавства із європейськими стандартами, визнаємо нагальну необхідність широкого застосування цих принципів у національному адміністративно-процедурному законодавстві. Деякі із зазначених принципів за конфігурацією часто нагадують конкретні права та обов'язки учасників адміністративного провадження, проте їх практичну значимість важко переоцінити. Водночас, поширена й досі дискусія щодо співвідношення категорій «принципи» і «право» (або «правило»), автори Резолюції надали перевагу терміну «принципи», що, на їх думку, має сприяти спільному розумінню у законодавстві та практиці держав-членів Ради Європи [4, с. 21].

Ще одним фундаментальним принципом справедливої процедури визнається право бути вислуханим. Тобто надання особі можливості подати аргументи та висловити свою думку щодо справи, довівши їх до адміністративного органу. Обов'язково цей принцип має бути дотриманий у справах, де передбачається ухвалення несприятливих адміністративних рішень, що погано впливають на свободи, права і законні інтереси громадянина. За умови прийняття рішення по справі за заявою особи, яку планується за-

довольнити, необхідність надання права бути вислуханою відпадає. Не треба сприймати цей принцип буквально, оскільки особа у залежності від того що вважає прийнятним має право висловити власну позицію у письмовій і усній формі. Адміністративний орган може заслуховувати всіх зацікавлених осіб одночасно, або частково деяких з них. Гарантування дієвості даного принципу вважається те, що адміністративний орган буде відповідально розглядати всі озвучені факти та представлені особою докази. Перевага надається застосуванню цього принципу безпосередньо до прийняття відповідного адміністративного рішення. В той же час у Резолюції окреслюється можливість його застосування при перегляді адміністративного рішення під час оскарження.

Підґрунтям ефективного та належного урядування якраз і виступає дотримання права бути вислуханим. Наприклад, у разі неможливості перенести термін ухвалення адміністративного рішення, вислуховування відповідної особи визнається не обов'язковим. Це має відношення і до випадків нездійсненності чи неможливості вислухати таку особу. У деяких випадках заслуховування відповідної особи може надмірно затягувати процес адміністративного провадження, а отже в публічних інтересах здійснення такої діяльності адміністративним органом належним чином.

Для можливості ефективно використовувати свої права, особа має бути обізнана щодо їх наявності та суті. У Резолюції від адміністрації вимагається надавати інформацію особі у відповідних випадках та у належний час, тобто у час, достатній для можливості особи скористатися такими правами, щодо підтвердження фактів, надання аргументів та відповідних доказів. Інформація може бути надана будь-яким способом, прийнятим для справи, що розглядається. Це може бути лист, оголошення чи повідомлення у пресі, що розміщені у відповідному місці.

Доступ до матеріалів справи чи до відповідної інформації щодо ходу розгляду справи також спрямовані на реалізацію права громадянина бути вислуханим. Йому повинна бути надана інформація щодо всіх фактів, що впливають на ухвалення відповідного адміністративного рішення. Дієвість дотримання цього принципу може бути належною у разі надання такої інформації до ухвалення рішення по справі, щоб громадянин міг висловити власну позицію з цього приводу. У багатьох країнах громадянин може отримати дозвіл та можливість ознайомитися з інформацією подавши особистий запит та довівши, що майбутнє рішення зачіпає його законні інтереси або права. І лише доступ до інформації, що містить комерційну або державну таємницю чи персональні дані про іншу особу може стати винятком. У певних країнах, наприклад, скандинавських,

цей принцип розглядається у більш широкому розумінні, оскільки основним принципом функціонування публічної адміністрації в цих країнах є відкритість. А отже люба інформація доступна адміністративному органу визнається відкритою для кожного.

Розглянемо елементи з яких складається принцип допомоги та представництва. Першим є обов'язок адміністративного органу допомагати громадянину у реалізації його свобод, прав і законних інтересів. Особливий наголос нині робиться на необхідності надання консультацій, в тому числі в конкретній справі. Консультування здійснюється з метою полегшити участь громадянина у адміністративному провадженні, або іншими словами на найбільш повноцінну ефективну участь громадянина у вирішенні адміністративної справи. Цим демонструється обов'язок доброзичливого та належного ставлення до особи представників адміністративного органу. Другим є право приймати участь через представника чи особисто у адміністративному провадженні. Це не виключає зобов'язання громадянина самостійно здійснювати окремі дії у ході провадження. У цьому випадку до юридичного представника чи помічника не висувається ніяких вимог щодо їх кваліфікації [9, с. 58].

Розглянемо принцип викладення мотивів. Прийняте адміністративним органом рішення має містити фактичне правове обґрунтування, особливо, якщо цей адміністративний акт може негативно вплинути на свободи, права та законні інтереси громадян. Мотиви органу в прийнятті конкретного рішення та обсяг їх обґрунтування мають бути достатніми. Обґрунтування мож бути зазначене у відповідному рішенні, або у документі яким це рішення доводиться до відома громадянина. На окрему вимогу громадянина надання обґрунтування окремим документом також може бути можливим. Передбачається, що в цьому випадку мають бути дотримані процесуальні терміни, письмова форма обґрунтування, наявність достатнього часу для оскарження прийнятого акта. Саме письмова форма є важливою для здійснення контролю за діяльністю адміністративних органів. Для зменшення зловживань у законі про адміністративну процедуру доцільно вичерпно визначити випадки, коли обґрунтування не потрібне, оскільки окреслення мотивів деколи може шкодити принципу ефективності. Таке можливо, коли заява особи задовільняється адміністративним органом та рішення не торкається законних інтересів та прав інших осіб. Законодавством ФРН такий механізм передбачено у випадках прийняття адміністративним органом великої кількості одного виду адміністративних рішень чи у певній стандартизованій формі тощо.

Порядок оскарження рішення обов'язково має зазначатися у саму рішення. Зазначається

вся необхідна для подання скарги інформація, в тому числі зазначено орган, уповноважений розглядати скаргу, терміни оскарження тощо. Відсутність такої інформації у відповідному адміністративному рішенні, згідно законодавства деяких країн (Вітмені, Латвії та ін.) призводять до збільшення терміну оскарження у 12 разів, із одного місяця до року.

Для дієвості принципів є необхідним їх послідовне закріплення, в першу чергу у законі про адміністративну процедуру. Німецькі юристи відзначають залежність зменшення обсягу роботи адміністративних судів від якості законодавства про адміністративну процедуру.

Підсумовуючи вищевикладений матеріал, відзначимо, що для інтегрального правового регулювання процедури ухвалення адміністративних рішень (актів) та для ефективного та однакового для всіх сторін правозастосування адміністративна процедура безумовно має ґрунтуватися на уніфікованих принципах, а саме: верховенства права, законності, рівності учасників перед законом, публічності, ефективності, своєчасності, неупередженості, підконтрольності, доброчесності, пропорційності і розсудливості. Окрім цього національне українське адміністративно-процедурне законодавство має ефективно послуговуватися принципами адміністративної процедури, закладеної у документах Ради Європи. Доцільним також вважаємо закріплення у адміністративно-процедурному законі принципу правомірності вимог і дій громадян.

Висновки. Підсумовуючи, неможливо переоцінити значення дотримання принципів адміністративної процедури для належного регулювання прийняття адміністративних актів. У цій статті ми заглибились у фундаментальну роль, яку ці принципи відіграють у підтримці основ справедливої та підзвітної системи управління.

Адміністративні акти мають величезну силу, безпосередньо впливаючи на життя окремих осіб, підприємств і організацій. Без керівної основи принципів адміністративної процедури існує великий потенціал для зловживання владою та свавільного прийняття рішень. Впроваджуючи такі принципи, як належна правова процедура, законність, справедливість і неупередженість, ми гарантуємо, що права всіх зацікавлених сторін захищені, а рішення приймаються на основі справедливості та розуму.

Прозорість стає життєво важливою опорою цього процесу регулювання. Коли адміністративні процедури є прозорими та доступними, громадськість отримує уявлення про процес ухвалення рішень, сприяючи появі довіри до дій уряду. Участь громадськості посилюється, що забезпечує шлях для внесення громадянами інформації та зворотного зв'язку, що веде до більш інформованих та інклюзивних результатів.

Крім того, інтеграція принципів адміністративної процедури прищеплює почуття відповідальності в керівних органах. Коли особи, які приймають рішення, пов'язані цими принципами, вони відповідають перед суспільством і несут вищий стандарт відповідальності. Це сприяє розвитку культури розсудливості та гарантує, що адміністративні акти ґрунтуються на добре обґрунтованих та виправданих підставах.

Принципи, які обговорюються в цій статті, стосуються не лише вчених-юристів і політиків; вони мають далекосяжний вплив на суспільство в цілому. Поінформовані громадяни, які знають ці адміністративні принципи, стають потужною силою, яка вимагає більш прозорого, справедливого та підзвітного уряду.

Коли ми розмірковуємо про важливість принципів адміністративної процедури, ми нагадуємо про їх незамінну роль у формуванні функціонуючої демократії. Розвиваючи систему, засновану на справедливості, прозорості та підзвітності, ми прокладаємо шлях до міцнішого управління, громадської довіри та захисту прав особи.

На завершення, давайте визнаємо життєво важливу необхідність підтримувати та відстоювати принципи адміністративної процедури. Роблячи це, ми приймаємо бачення системи управління, яка твердо стоїть на принципах справедливості, легітимності та загального блага, зміцнюючи саму суть процвітаючого демократичного суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Пухтецька А. Європейські принципи адміністративного права: поняття і система. *Право України*. 2006. № 10. С. 15–19.
2. Положення про адміністративні суди ФРН / [пер. неофіційний]. Адміністративна юстиція: європейський досвід і пропозиції для України. Автори-упорядники І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда. К.: Факт, 2003. С. 260–313.
3. Люхтергандт О. Проект Адміністративного процедурного кодексу України та сучасне адміністративне процедурне право. *Юридичний журнал*. 2002. № 5. С. 24–28.
4. Адміністрація і Ви. Принципи адміністративного права, що стосуються відносин між адміністративною владою і приватними особами. Видання Ради Європи [пер. неофіційний]. 1996. 31 с.
5. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : навч. посібник для юрид. факультетів та факультетів міжнар. відносин. Львів : ЗУКЦ, 2007. 308 с.
6. Зіллер Ж. Політико-адміністративні системи країн ЄС : порівняльний аналіз. [пер. з франц. В. Ховхуна]. К. : Основи, 1996. 420 с.
7. Козюбра М. Принцип верховенства права та вітчизняна теорія і практика. *Українське право*. 2006. № 1. С. 15– 23.
8. Семьоркіна О.М. Законодавче врегулювання адміністративних процедур як аспект інтеграції законодавства України до Європейського законодавства. *Адміністративна реформа в Україні: шлях до європейської інтеграції : зб. наук. праць*. К. : Київський регіональний центр Академії правових наук України, ООО «АДЕФ-Україна», 2003. С. 36–41.
9. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. Ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). К. : «Видавництво «Юридична думка», 2004-2005. Том 1: Загальна частина. 2004. 584 с.

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.66>

ЩОДО ПОВНОВАЖЕНЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Драган О.В.,

*професор кафедри кримінального права, процесу і криміналістики
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-5696-6360
e-mail: dragan_ov@ukr.net*

Драган О.В. Щодо повноважень Національної поліції України в умовах воєнного стану.

У статті автором здійснено аналіз законодавчих актів, які наразі в Україні регламентують діяльність Національної поліції України. Констатовано, що діяльність Національної поліції України є дуже багатогранною, відтак її врегульовано нормами різних галузей права.

Проте основна частина цих норм все ж є адміністративно-правовими, адже більшість завдань поліції виконується під час здійснення нею публічного управління, надання поліцейських послуг у сферах забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави, надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Автором наголошується, що головна ідея Конституції України під час війни, як і в мирний час, залишається незмінною й полягає у встановленні меж для публічної влади для запобігання свавілля та гарантування прав і свобод людини. Водночас конституційні цілі й пріоритети діяльності всієї держави під час війни мають значну специфіку.

Звертається увага на те, що із введенням в Україні воєнного стану повноваження багатьох державних органів зазнали суттєвих змін. У зв'язку із прийняттям змін до чинного законодавства у сфері публічної безпеки та порядку, змінились дещо і повноваження Національної поліції України.

При цьому автором статті наголошено, що пріоритетними серед таких змін є гарантування прав і свобод людини та громадянина, а також подальша розбудова демократичної держави, у якій неухильно забезпечується верховенство права.

Автором статті зроблено висновок, що під час дії воєнного стану в Україні повноваження Національної поліції суттєво розширено шляхом внесення відповідних змін до Закону України «Про Національну поліцію». Разом з тим необхідно,

щоб при розширенні повноважень правоохоронних органів, у тому числі поліції в період воєнного стану Верховна Рада України враховувала, що фактичні обставини війни чи умови воєнного стану автоматично не є підґрунтям для обмеження конституційних прав і свобод громадян.

Ключові слова : реагування на правопорушення, адміністративно-правове реагування, публічна безпека та порядок, Національна поліція України, повноваження поліцейських, воєнний стан, реформування правоохоронних органів, адміністративні правопорушення, заходи примусу, права і свободи громадян.

Drahan O. On the powers of the National Police of Ukraine under martial law.

In this article, the author analyzes the legislative acts which currently regulate the activities of the National Police of Ukraine. It is stated that the activities of the National Police of Ukraine are very multifaceted, and therefore they are regulated by the rules of various branches of law.

However, the bulk of these norms are still administrative and legal, since most of the police tasks are performed in the course of public administration, provision of police services in the areas of public safety and order, protection of human rights and freedoms, as well as the interests of society and the state, provision of services to assist persons who need such assistance for personal, economic, social reasons or as a result of emergencies, within the limits established by law.

The author notes that main idea of the Constitution of Ukraine during wartime, as well as in peacetime, remains unchanged and consists in establishing limits for public authorities to prevent arbitrariness and guarantee human rights and freedoms. At the same time, the constitutional goals and priorities of the entire state during wartime have significant specifics.

It is noted that with the introduction of martial law in Ukraine, the powers of many government agencies have undergone significant changes. Due to the adoption of amendments to the current

legislation in the field of public security and order, the powers of the National Police of Ukraine have also changed to some extent.

The author of the article emphasizes that the priority among such changes is to guarantee the rights and freedoms of man and citizen, as well as further development of a democratic state in which the rule of law is strictly enforced.

The author concludes that during the martial law in Ukraine, the powers of the National Police have been significantly expanded by introducing appropriate amendments to the Law of Ukraine «On the National Police».

At the same time, when expanding the powers of law enforcement agencies, including the police during martial law, the Verkhovna Rada of Ukraine should take into account that the actual circumstances of war or martial law do not automatically constitute grounds for restricting the constitutional rights and freedoms of citizens.

Key words: response to offences, administrative and legal response, public security and order, National Police of Ukraine, police powers, martial law, law enforcement reform, administrative offences, coercive measures, rights and freedoms of the citizens.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію» Національна поліція України [3] – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку.

У ст. 2 Закону серед завдань поліції є забезпечення публічної безпеки і порядку. Поряд з терміном «публічна безпека» у Законі вживаються терміни «громадська безпека» та «громадський порядок». Проте, визначення цих термінів у даному Законі відсутні [4].

Указом Президента України від 11 травня 2023 року № 273/2023 схвалено Комплексний стратегічний план реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023 – 2027 роки. В плані, зокрема, йдеться про те, що органи правопорядку України в ході збройної агресії Російської Федерації проти нашої держави зіштовхнулись із безпрецедентними викликами, серед яких – організаційні та інші проблеми, що вплинули на здатність органів правопорядку ефективно виконувати свої функції із забезпечення Національної безпеки України в низці аспектів.

Водночас у суспільства зберігся чіткий запит на рішучі та позитивні зміни в усіх сферах життя, у тому числі правоохоронній.

При цьому наголошено, що пріоритетними серед таких змін є гарантування прав і свобод людини та громадянина, а також подальша роз-

будова демократичної держави, у якій неухильно забезпечується верховенство права [1].

Головна ідея Конституції України під час війни, як і в мирний час, залишається незмінною й полягає у встановленні меж для публічної влади для запобігання свавілля та гарантування прав і свобод людини. Водночас конституційні цілі й пріоритети діяльності всієї держави під час війни мають значну специфіку. Оборона держави та захист Вітчизни як конституційні цінності, з одного боку, тісно взаємодіють із повагою до індивідуальних прав і свобод людини, з другого боку, і не можуть бути протиставлені одна одній, оскільки від реального забезпечення першого залежить стан другого. При цьому фактичні обставини війни чи умови воєнного стану автоматично не є підґрунтям для обмеження конституційних прав і свобод [7].

Як зазначається у Вікіпедії, про необхідність створення поліції в Україні почали говорити з моменту проголошення нею незалежності, проте справжні рішучі кроки в цьому напрямку почалися лише в 2014. Потрібно зазначити, що певні спроби в цьому напрямку були ще в 2012 році, проте вони не увінчалися успіхом, оскільки тодішня влада не мала на меті перетворення міліції з репресивного інструменту влади в сервісну службу для населення, а натомість передбачала банальну зміну назви «міліція» на «поліція» [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначена проблема не є новою та протягом тривалого часу залишається в атмосфері наукової дискусії. Серед науковців, котрі у своїх дослідженнях торкалися проблем публічної (громадської) безпеки і порядку під різним кутом зору доцільно відзначити О.О. Сердюк, К.Л. Бугайчук, Н.Р. Нижник, К.О. Ващенко, С.М. Серьогіна, Є.І. Бородіна, Н.Г. Сорокіна та ін. Науковці в своїх дослідженнях з різних позицій обґрунтовують доцільність співпраці суспільства з органами, котрі покликані забезпечити публічну (громадську) безпеку і порядок, разом з тим практично обмежують висвітлення рішень поставленої проблеми в умовах воєнного стану. Виходячи з цього, доцільно було б зауважити, що правове регулювання діяльності Національної поліції України в умовах воєнного стану потребує постійного удосконалення.

Метою даної статті є аналіз чинного законодавства України з питань, які регламентують повноваження і діяльність Національної поліції України у сфері публічної безпеки і порядку в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Окрім Конституції України основним законодавчим актом, який визначає основи функціонування органів поліції у правоохоронній сфері і зокрема у сфері протидії адміністративних правопорушенням, є Закон України «Про Національну поліцію».

У Кодексі України про адміністративні правопорушення визначені склади адміністративних правопорушень, види та порядок застосування поліцейських заходів, порядок здійснення провадження в справах про адміністративні правопорушення, порядок застосування адміністративних стягнень, тощо.

Особливості забезпечення діяльності органів Національної поліції України щодо охорони громадського порядку та забезпечення публічної безпеки в умовах воєнного стану регламентовано Законом України «Про правовий режим воєнного стану». З урахуванням оперативної обстановки, наявної інформації, політичних, економічних умов, інших обставин розробляються спеціальні плани та завдання, відповідно до яких здійснюється розстановка особового складу задля забезпечення публічної безпеки і порядку.

Слід зауважити, що діяльність Національної поліції України є дуже багатогранною, відтак її врегульовано нормами різних галузей права.

Проте основна частина цих норм все ж є адміністративно-правовими, адже більшість завдань поліції виконується під час здійснення нею публічного управління, надання поліцейських послуг у сферах забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави, надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [5].

Важливо звернути увагу на те, що у Законі України «Про Національну поліцію» законодавець окремо виділив та закріпив повноваження Міністерства внутрішніх справ України (ст. 16), керівника поліції (ст. 22) щодо управління системою Національної поліції України, та повноваження Національної поліції в цілому (ст.ст. 23-25).

Органів поліції і їх посадових осіб законодавець наділив широкими повноваженнями для виконання своїх функцій, у тому числі повноваженнями застосовувати заходи державного примусу, що поліцейські можуть робити тільки відповідно до закону, на законній підставі та у законних формах. Кажучи про зміст повноважень поліції, треба звернути увагу на таку їх особливість, яка визначається «суспільним напрямком» діяльності поліції в цілому, а не тільки «каральним», який був у ліквідованій міліції. Мова йде про надання допомоги населенню, що є одним із важливих аспектів діяльності поліції.

Повноваження поліції визначено у розділі IV Закону України «Про Національну поліцію» та розділено на основні, перелік яких вичерпний та додаткові, виконання яких може бути покладене на поліцію виключно законом [5]. Такі науковці як Гусаров С.М., Салманова О.Ю., Комзюк А.Т. та ін. у своїй монографії «Актуальні проблеми адміністратив-

но-правового регулювання діяльності Національної поліції України» приходять до висновку, що повноваження поліції, які передбачені ст.ст. 23- 25 Закону України «Про Національну поліцію» повністю відповідають низці міжнародних правових актів, які передбачають виконання поліцейськими відповідних повноважень, зокрема Декларації про поліцію від 08.05.1979 року, Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку від 17.12.1979 року, Рекомендації Rec (2001) 10 Комітету Міністрів державам-учасницям Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики», Європейській Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 01.11.1950 року [5].

Разом з тим, головною метою діяльності органів Національної поліції України в умовах воєнного стану є підтримання публічної безпеки та порядку в умовах введення цього режиму, а також попередження та припинення правопорушень. При цьому в умовах воєнного стану змін у повноваженнях, компетенції, правах та обов'язках, порядках та процедурах зазнають майже всі державні інституції.

До нормативно-правових актів, які регулюють діяльність Національної поліції України, останнім часом внесено значну кількість змін, які регулюють функціонування цього органу в період воєнного стану. Так, статтю 8 Закону України «Про Національну поліцію» доповнено частиною четвертою, яка передбачає, що під час дії воєнного стану поліція діє згідно з призначенням та специфікою діяльності з урахуванням тих обмежень прав і свобод громадян, а також прав і законних інтересів юридичних осіб, що визначаються відповідно до Конституції України та Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

Загалом якщо подивитись зміни у законодавстві, які стосувались повноважень Національної поліції, то можемо констатувати, що коло повноважень поліцейських під час дії в Україні воєнного стану значно розширилося. За таких обставин були внесені зміни до низки законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів України, якими врегульовано організацію і діяльність Національної поліції України.

Так, було значно розширено повноваження поліцейських на період дії воєнного стану в ході виконання ними таких важливих завдань, як:

- 1) забезпечення публічної безпеки і порядку;
- 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;
- 3) протидії злочинності;
- 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [6].

Повноваження поліції щодо застосування різних поліцейських заходів з метою протидії правопорушенням встановлено переважно Законом України «Про Національну поліцію».

Аналіз ст. 30 Закону дозволяє стверджувати про три групи таких заходів, які мають адміністративно-правовий характер: 1) заходи реагування на правопорушення, визначені КпАП України; 2) превентивні поліцейські заходи, 3) поліцейські заходи примусу. Крім того, передбачено, що поліція для виконання покладених на неї завдань може застосовувати й інші заходи, визначені окремими законами [5].

Необхідно зазначити, що розділ 5 Закону України «Про Національну поліцію» наразі зазнав змін, які стосуються повноважень поліцейських в період воєнного стану. Так, відповідно до п.1. ч.1 ст.32 Закону поліція отримала можливість здійснювати перевірку документів та фіксувати дані, що містяться в документах, якщо особа володіє зовнішніми ознаками, схожими на зовнішні ознаки особи, яка самовільно залишила місце для утримання військовополонених. Також поліція має право зупиняти транспортні засоби, якщо наявна інформація, яка свідчить про те, що водій або пасажир транспортного засобу є особою, яка самовільно залишила місце для утримання військовополонених.

Відповідно до нової редакції ст. 40 Закону, поліція зможе використовувати у своїй діяльності такі технічні засоби, як безпілотні літальні апарати, та спеціальні технічні засоби протидії їх застосуванню; спеціалізоване програмне забезпечення для здійснення аналітичної обробки фото- й відеоінформації, у тому числі для встановлення осіб і номерних знаків транспортних засобів. Свою фото- та відеотехніку, технічні прилади та технічні засоби з виявлення та/або фіксації правопорушень, а також з виявлення радіаційних, хімічних, біологічних та ядерних загроз, поліція має змогу закріплювати на однострої, у/на безпілотних літальних апаратах, службових транспортних засобах, суднах чи інших плавучих засобах, у тому числі тих, що не мають кольорографічних схем, розпізнавальних знаків та написів, які свідчать про належність до поліції, а також монтувати/розміщувати їх по зовнішньому периметру доріг і будівель. За необхідності відбиття нападу, що загрожує життю чи здоров'ю поліцейського чи іншої особи, та усунення небезпеки у стані крайньої необхідності або при затриманні особи, яка вчинила правопорушення та/або чинить опір, поліцейський має право застосовувати будь-які підручні засоби, а не тільки ті спеціальні засоби, які передбачені ст. 45 Закону (ч. 5 ст. 42).

Під час дії воєнного стану поліцейський має право застосовувати заходи примусу, передбачені ст. 42 Закону, стосовно осіб, які беруть участь у Збройній агресії проти України, без врахування вимог та заборон, які стосуються порядку застосування заходів примусу, порядку застосування спеціальних засобів та порядку засто-

сування вогнепальної зброї (ч. 9 ст. 42). У разі застосування такого примусу, внаслідок чого зазначеним особам було спричинено тілесне ушкодження, каліцтво, вогнепальне поранення, поліцейський за можливості має усно або за допомогою засобів комунікації повідомити про це свого безпосереднього керівника, який у разі необхідності за можливості повідомляє центральний орган управління поліції та відповідного прокурора (ч. 10 ст. 42 Закону).

Висновок. Отже, під час дії воєнного стану в Україні повноваження Національної поліції суттєво розширено шляхом внесення відповідних змін до Закону України «Про Національну поліцію».

Конституційні цілі й пріоритети діяльності всієї держави під час війни мають значну специфіку. Оборона держави та захист Вітчизни як конституційні цінності, з одного боку, тісно взаємодіють із повагою до індивідуальних прав і свобод людини, з другого боку, і не можуть бути протиставлені одна одній, оскільки від реального забезпечення першого залежить стан другого. Разом з тим необхідно, щоб при розширенні повноважень правоохоронних органів, у тому числі поліції в період воєнного стану Верховна Рада України враховувала, що фактичні обставини війни чи умови воєнного стану автоматично не є підґрунтям для обмеження конституційних прав і свобод громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Комплексний стратегічний план реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023 – 2027 роки: Указ Президента України від 11 травня 2023 року № 273/2023. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2732023-46733>.
2. Вікіпедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97>.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015. №580-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
4. Ульянов О.І. Щодо співвідношення категорій «публічна безпека і порядок» та «громадська безпека і порядок» у Законі України «Про Національну поліцію». Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави: матеріали VIII міжнар. наук.-практ. конф., м. Одеса, 25 березня 2016 р. Одеса: ОДУВС, 2016. С. 194-195.
5. Гусаров С.М., Салманова О.Ю., Комзюк А.Т. та ін. Актуальні проблеми адміністративно-правового регулювання діяльності Національної поліції України : монографія. Міністерство внутрішніх справ України ; Харківський національний університет

внутрішніх справ. Харків : Факт, 2022. 452 с.

6. Коваленко О.О. Адміністративно-правове регулювання діяльності Національної поліції України у сфері протидії правопорушенням в умовах воєнного стану. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених, курсантів та студентів. Вінниця, 2023. с. 272-274.
7. Окрема думка (частково збіжна) судді Конституційного Суду України Василя Лемака стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції

України (конституційності) Закону України «Про внесення зміни до статті 12 Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації“ щодо назви релігійних організацій (об’єднань), які входять до структури (є частиною) релігійної організації (об’єднання), керівний центр (управління) якої знаходиться за межами України в державі, яка законом визнана такою, що здійснила військову агресію проти України та/або тимчасово окупувала частину території України» (справа щодо повної назви релігійних організацій). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb04d710-22#n2>.

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПОДАТКОВОГО ОBOB'ЯЗКУ З ПРИНЦИПАМИ ПОДАТКОВОГО ПРАВА

Єсімов С.С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративно-правових дисциплін,
Львівського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-9327-0071

Єсімов С.С. Взаємозв'язок податкового обов'язку з принципами податкового права.

У статті розглянуто взаємозв'язок податкового обов'язку з принципами податкового права у чинному законодавстві та нормативних вимогах Європейського Союзу. Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що регулюють виникнення, зміну, виконання, припинення податкового обов'язку у контексті принципів податкового права. Предмет дослідження становлять норми Конституції України, чинного податкового законодавства та інші нормативні акти. У ході дослідження були використані різні методи, зокрема: історико-правовий, системний, порівняльно-правовий, формально-юридичний, телеологічний, загальнонаукові методи: аналіз, синтез, індукція, дедукція. Вказано, що податковий обов'язок це обов'язок платника податків сплатити державі певну суму, яку платник податків самостійно обчислює та відображає у податковій декларації. Зазначено, що принципи податкового права та принципи податкового обов'язку та оподаткування взаємно зв'язані, знаходять відображення у нормативних актах податкового законодавства або в інших нормативних документах. У Податковому кодексі України вказано принципи: загальність оподаткування; рівність платників перед законом, невідворотність настання відповідальності; презумпція правомірності рішень платника податку: фіскальна достатність; соціальна справедливість; нейтральність оподаткування; стабільність; рівномірність та зручність сплати; єдиний підхід до встановлення податків і зборів. Окремі принципи визначені у Конституції України – принципи верховенства права, законності тощо. Правовий принцип економічності оподаткування проявляється у вимозі до економічної підстави оподаткування доходів. У податковому права країн Європейського Союзу презумпція правомірності рішень платника податку виражаються через норми про неприпустимість різних форм податкових зловживань, які мають кодифікований статус. Розвиток зазначених принципів у податковому праві країн-членів Європейського Союзу останнім часом відбувається у формі визначення критеріїв застосування наукових

доктрин у модельних ситуаціях оподаткування, що ґрунтуються на конкретних судових рішеннях у справах про визначення суми податкового обов'язку.

Ключові слова: податки та збори, податкове зобов'язання, принципи оподаткування, зловживання правами, правова визначеність.

Yesimov S.S. Interrelationship of tax liability with the principles of tax law.

The article examines the relationship between tax liability and the principles of tax law in the current legislation and regulatory requirements of the European Union. The object of research is social relations that regulate the emergence, change, fulfillment, termination of tax liability in the context of the principles of tax law. The subject of the research is the norms of the Constitution of Ukraine, current tax legislation and other normative acts. During the research, various methods were used, in particular: historical-legal, systematic, comparative-legal, formal-legal, teleological, general scientific methods: analysis, synthesis, induction, deduction. It is indicated that the tax liability is the taxpayer's duty to pay the state a certain amount, which the taxpayer independently calculates and reflects in the tax return. It is noted that the principles of tax law and the principles of tax liability and taxation are mutually related and are reflected in regulatory acts of tax legislation or other regulatory documents. The Tax Code of Ukraine specifies the following principles: universality of taxation; equality of payers before the law, inevitability of liability; presumption of legality of the taxpayer's decisions: fiscal sufficiency; social justice; neutrality of taxation; stability; uniformity and convenience of payment; a unified approach to setting taxes and fees. Separate principles are defined in the Constitution of Ukraine - the principles of rule of law, legality, etc. The legal principle of the economy of taxation is manifested in the requirement for the economic basis of income taxation. In the tax law of the countries of the European Union, the presumption of legality of the taxpayer's decisions is expressed through the rules on the inadmissibility of various

forms of tax abuse, which have a codified status. The development of these principles in the tax law of the member states of the European Union has recently taken place in the form of determining the criteria for the application of scientific doctrines in model taxation situations, based on specific court decisions in cases on determining the amount of tax liability.

Key words: taxes and fees, tax liability, principles of taxation, abuse of rights, legal certainty.

Постановка проблеми. Використання дефініції «податкове зобов'язання» у податковому законодавстві національних юрисдикцій зумовлене історичними чинниками, розвитком оподаткування та податкового законодавства, правозастосовною практикою, що склалася в державі. У європейському законодавстві використовується концепція податкового зобов'язання, а не податкового обов'язку, що передбачає наявність обов'язків не тільки у платника податків перед державою, а й у держави перед платником податків. Принципова відмінність між концепціями «податковий обов'язок» та «податкове зобов'язання» полягає в тому, що в другому випадку держава та платники податків мають права та обов'язки, пов'язані з реалізацією платниками податків обов'язки щодо сплати законно встановлених податків і зборів.

У країнах Європейського Союзу, де використовується правова конструкція податкового зобов'язання, державі доводиться звітувати перед платниками податків про витрачання зібраних податків, що сприяє більш дбайливому витрачання бюджетних коштів. У країнах, де застосовується концепція податкового обов'язку, за платниками податків закріплено односторонній обов'язок сплатити податки, тому вони сприймають податки лише як обов'язок перед державою та вилучення у них частини власності, що може призвести до байдужості у питаннях витрачання коштів з бюджету та зловживання представників органів влади. У зазначених умовах дослідження взаємного зв'язку податкового обов'язку з принципами податкового права представляють науковий інтерес.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідження принципів податкового права України, врегулювання податкового обов'язку займалися вчені: І.І. Бабін, О.І. Баїк, О.О. Бандурка, М.М. Бліхар, Л.К. Воронова, О.І. Добровольський, М.П. Кучерявенко, А.А. Манжула, О.І. Миколенко, О.А. Музика-Стефанчук, О.В. Онишко, П.С. Пацурківський, О.І. Остапенко, Н.Ю. Пришва, І.М. Проць, Т.В. Рекуненко, І.В. Скороход, Є.С. Хорошаєв, В.О. Шамрай інші. Реалізація Національної економічної стратегії на період до 2030 року передбачає удосконалення податкового за-

конодавства, що неможливо здійснити без теоретико-правових досліджень.

Метою статті є дослідження взаємозв'язку податкового обов'язку з принципами податкового права.

Виклад основного матеріалу. У юридичній науці принципами права вважаються закріплені у чинному законодавстві фундаментальні ідеї та основи, які виражають сутність норм, що діють у галузі права, та основні напрями державного впливу у сфері регулювання правовідносин. Принципи податкового права України визначено з метою виконання вимог нормативних актів України та є вектором, що визначає напрям розвитку податкової сфери. Звертаючись до наукової дискусії про роль принципів у системі податкового права, можна назвати деякі думки, викладені у юридичній літературі.

У науковій статті «Принципи податкової системи України та їх втілення у податковій практиці» Л. К. Воронова розкриває поняття платежу з податку та робить висновок, що для платника податків податкові платежі – це показник відносин з державою [1, с. 382].

М. П. Кучерявенко використовує термін «система принципів, пов'язаних з оподаткуванням» [2, с. 42].

Принцип податкового права це – імперативні вимоги, що встановлюють основні напрями регулювання суспільних відносин у сфері оподаткування одночасно впливаючи на внутрішню еволюції податкового права, встановлюючи спосіб уникнути конфліктів.

М. В. Кармаліта, пише, що принципи податкового права не обмежуються визначеними Податковим кодексом України (далі – ПК України), принципами податкового законодавства, оскільки не лише законодавство є формою зовнішнього виразу норми права; принципи, сформульовані у процесі правозастосування судовими органами, запропоновані доктриною фінансового права, із впевненістю можна зараховувати до принципів податкового права [3, с. 61]. Принципи оподаткування гарантують прихильність до основ конституційного ладу, реалізацію прав і свобод фізичних осіб і законних інтересів юридичних осіб та дотримання європейської стандартів.

Одні принципи прямо зафіксовані в законах, інші створені шляхом трактування законодавства про податки. Принципи організації структури податкової сфери формуються на двох підставах відповідно до встановлення у податковому законодавстві: безпосередньо зафіксовані у податковому законодавстві; неказані у податковому законодавстві.

Правові податкові засади України є основними засадами, за допомогою яких регулюється особливий вид правових відносин. Проте, нині

немає одноманітної класифікації принципів податкового права.

І. М. Проць і А. Б. Гришук класифікують правові податкові засади за трьома групами: які стосуються конституційного ладу; реалізують права та свободи платників податків; відбивають основи адміністративно-територіального устрою [4, с. 500].

Залежно від забезпечення рівності прав і інтересів держави та платників податків, принципи оподаткування необхідно аналізувати з двох сторін.

До принципів оподаткування, які забезпечують реалізацію та захист основ конституційного ладу, слід віднести: принцип суспільної мети стягування податків, принцип пріоритету фінансової мети стягування податків, законність встановлення, зміни чи скасування податків. Законність розглядається як основний принцип будь-якої галузі права. Принцип законності ґрунтується на конституційній забороні обмеження свобод та юридичних можливостей фізичної особи.

Як принцип права законність охоплює два поняття: правотворчість, що полягає у збереженні законодавцем положень, принципів, вимог розробки, схвалення, встановлення нормативно-правових актів. Друге поняття принципу законності – реалізація права. Закони мають виконуватися всіма учасниками правовідносин, зокрема державою. Зміст ст. 67 Конституції України та ч. 4.2. ст. 4 ПК України дає підстави вважати, що незаконно встановлені податки та збори платник податків не повинен сплачувати [5; 6].

З погляду Р. Г. Браславського закріплення справляння податків законодавчо забезпечує захист платників податків і зборів від незаконного втручання. Принципи податкового права є інтегративною категорією, яка включає принципи оподаткування та принципи податкового законодавства [6, с. 30]. Щодо місцевих податків в зборів то вони установлені Податковим кодексом України [7, с. 183].

Ґрунтуючись на конституційних положеннях, принципи оподаткування є базовими засадами, спрямованими на вирішення компромісу між прямо протилежних потреб платників податків та держави, збереження заощаджень та формування бюджету. Ці принципи містять конституційні основи та водночас удосконалюють ці основи, надаючи їм реального змісту.

Відповідно до принципу суспільної мети стягування податків, встановлення податку спрямовано на забезпечення платоспроможності органів публічної влади, передбачає характер відшкодування для суспільства.

В. Л. Форсюк вважає, що державі не може мати відмінні від суспільства потреби та використовувати надходження від податків на відмінні від потреб суспільства цілі. Принципи як

явища вищого рівня абстракції є певним внутрішнім наративом, тобто нормами, що мають прескриптивну ідеологію, та дають змогу подолати конфлікт між оригіналістичними та неоригіналістичними підходами до тлумачення [8, с. 249]. З погляду публічності стягування податків В. Л. Форсюк говорить про податки, як обов'язкові платежі юридичних і фізичних осіб шляхом вилучення власності у вигляді коштів задля забезпечення діяльності держави.

Податок – це законна форма, що обмежує права власників у вигляді вилучення частини власності осіб, у вигляді коштів на користь податкових відрахувань для реалізації суспільних завдань. Вищезгаданий принцип розвиває положення, встановлені у ст. 1 Конституції України про соціальну державу, діяльність якої створює умови гідного життя та розвитку людини.

У принципі суспільної мети закладено соціальні потреби всіх членів суспільства. З погляду на наукову позицію Д. В. Коробцової, принцип публічності наголошує, що держава має право та зобов'язана регулювати відносини у сфері оподаткування з метою захисту прав та законних інтересів платників податків і інших членів суспільства [9, с. 261].

І. М. Проць зазначає, що принцип публічності можна визначити як правовий регулятор, який є результатом узагальнення досвіду правотворчої діяльності з реалізації права, що забезпечує прямі та зворотні зв'язки, виконує роль напряду для розвитку всіх інститутів фінансового права [10, с. 131].

Цей підхід передбачає необхідність досягнення консенсусу між платником податків і податковим органом у визначенні податкового обов'язку платника податків. Стаття 36 «Податковий обов'язок» ПК України вказує, що 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.

Основною метою принципу пріоритету фінансової мети стягування податків є отримання доходу, а не примус до певної дії. Фіскальна функція є головною. Податок, згідно зі ст. 67 Конституції України – неодмінна вимога діяльності держави, відповідно зобов'язання сплачувати податки поширюється на всіх платників податків як імперативне встановлення держави.

У платників податків немає права розпоряджатися на власний розсуд частиною майна у вигляді грошової суми, яка є сумою податку та зобов'язана в певному порядку, у визначені терміни перераховуватися до скарбниці держави, інакше будуть порушені права інших осіб та держави. Стягнення податку може бути довільним вилученням у власника майна.

Зазначений принцип закріплює, що фінансова мета властива лише податкам і зборам, що стягуються виходячи із податкового обов'язку платника податків. Інші платежі – штрафи, конфіскації та інші санкції, які стягуються примусово не мають розглядатися як джерело поповнення бюджету.

Донарахування податку податковим органом не розглядається як міра майнової відповідальності, у зв'язку з чим неприпустимо стягнення податку більшого розміру, ніж передбачено законом.

До групи принципів оподаткування, які гарантують реалізацію та дотримання правового статусу платника податків, слід зарахувати: принцип загальності оподаткування; принцип рівності платників податків та зборів; принцип економічної підстави податків і зборів; принцип справедливості оподаткування; принцип визначеності.

Принцип загальності оподаткування визначено у ст. 67 Конституції України та у п. 4.1.1 ст. 4 «Основні засади податкового законодавства України» ПК України, і передбачає, що усі платники податків мають сплачувати податки, визначені податковим законом. Висловлюється думка, що цей тягар мають нести усі громадяни. Однак це не виключає вимогу про сплату податків відповідно до економічно обґрунтованого та справедливо встановленого податкового обов'язку платника податку.

Принцип рівності платників податків, зборів сформульовано у ст. 24 та 67 Конституції України та п. 4.1.2 ст. 4 ПК України, передбачає відсутність дискримінації у податковій системі. Платники податків формально юридично рівні у податково-правовому статусі. Рівність оподаткування – окремий вираз загально прийнятого базового принципу юридичної рівності, який є загально правовим принципом у всіх галузях права. Поділ систем платежів з податків визначається виключно з економічною метою, що відповідає конституційному принципу рівності.

У ст. 24 Конституції України визначено, що всі рівні перед законом та судом. Дискримінація громадян із соціальної, расової, національної, мовної чи релігійної приналежності заборонена. Дискримінацію у сфері оподаткування заборонено, податки одноманітні, загально застосовні без урахування соціальної, расової, національної, релігійної належності.

Диференціювання ставок податків, встановлення податкових пільг здійснюється залежно від форми власності, громадянства фізичних осіб або місця походження капіталу. Кожен платник податків повинен сплачувати податки та збори відповідно до економічно обґрунтованого та справедливо встановленого податковим обов'язком платника податків.

Принцип економічної підстави податків та зборів – важливий фундаментальний принцип податкового права. У суспільстві важливо, щоб встановлювані податки та збори узгоджувалися з економічними ознаками платника податків. Це становище закріплено у п. 4.1.7 ст. 4 «Основні засади податкового законодавства України» Податкового кодексу України. Згідно з цією нормою, при встановленні податку необхідно враховувати реальну можливість платника податків сплатити податок.

Економічна підстава – це специфічний для податку об'єкт оподаткування, який має вартість, кількість і матеріальну властивість, з належністю якого платнику податку, податкове законодавство поєднує появу зобов'язань сплатити податок. Економічне обґрунтування податку – це додана вартість, прибуток, рента, вигода від користування соціально забезпеченими трудовими ресурсами чи іншою економічною вигодою, отриманою платником податків. Об'єктивні закони економіки, навіть нормативно не закріплені, реалізуються у навколишньому світі.

Важлива особливість фінансових правовідносин проявляється у тому, що відносини – юридична форма та захист фінансових відносин, які є формою економічних відносин.

К. О. Вороновська підкреслює, що практична реалізація принципу економічного обґрунтування податків і зборів стає можливою за допомоги дії основних функцій останніх – фінансової (казначейської, або правової) і стимулюючої (регулюючої, або економічної). Ці функції разом узяті стають інструментами втілення засади економічного обґрунтування оподаткування у реальних суспільних відносинах [11, с. 162].

Економічний аналіз права визнає мінливі соціальні потреби, про які у праві немає уявлення. Принцип економічності оподаткування є універсальний: обмежує можливості платників податків у зловживанні правами зниження податкових зобов'язань або ухилення, часткового чи повного, від сплати податків; не дає можливості податковим органам завищувати розмір податкового обов'язку платника податків, ніж виходячи з дійсного економічного змісту операцій платника податків.

Саме принцип економічної підстави податків і зборів у практичних ситуаціях реалізується через застосування вимог щодо мети фінансової діяльності. Результат застосування цих вимог – податковий обов'язок платника податків, що дозволяє усунути дефекти оподаткування, які виникають у зв'язку з неправильним обліком фактів господарської діяльності платником податків у податковому обов'язку, що декларується, або податковим органом, який встановив платнику податків податковий обов'язок. Це спричиняє оподаткування реальної економічної вигоди платника

податків, а не фіктивних доходів чи витрат, операцій платника податків, вартісних і якісних показників і показників належного майна.

Принцип соціальної справедливості оподаткування – це універсальний принцип податкового права. Метою реалізації принципу соціальної справедливості у податковому праві є справедливий поділ податкового обтяження серед платників податків. Основними властивостями ознаки справедливості оподаткування є пропорційність, еквівалентність, облік реальної можливості платника податку сплатити податок при затвердженні податків, згідно з Податковим кодексом України, що закріплює необхідність обґрунтування податку. Податки мають бути економічно обґрунтовані. Не допускається довільне встановлення податків.

За твердженням М. М. Бліхар і О. А. Васильків, вимога справедливості тягне необхідність встановлювати справедливий розмір стягнення податків і зборів відповідно до соціального стану та платоспроможності суб'єкта оподаткування [12, с. 209].

Податки та збори будуть справедливими у тому випадку, якщо не ставитимуть платників податків у скрутне становище. Справедливе оподаткування – співвідношення податкового обов'язку та платоспроможності платників податків. Конституційне право держави, яка реалізує та захищає загальне благо може обмежувати свободу особи, але при цьому з дотриманням встановлення меж обмеження прав.

Справедливе оподаткування, зазначає, що податкова стратегія держави повинна базуватися на справедливому розподілі платежів по податках між платниками податків з неоднаковими доходами. Податок не повинен бути провокаційним, щоб платники податків не відмовлялися від майна, доходів чи конкретного виду діяльності. Явище податкового обов'язку платника податків передбачає встановлення лише економічно обґрунтованих і справедливо обчислених податків і зборів, прямо узгоджується з актуальним принципом справедливості оподаткування. Поняття справедливості у оподаткуванні піддається змінам, що відбуваються в суспільстві та економіці країни у відповідності до Плану 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 [13].

Принцип визначеності є основним принципом європейської податкової системи. До визначеності податкових норм пред'являються високі вимоги, у зв'язку з публічно-правовою складовою податкового права, складністю норм податкового права, частими змінами у податковому законодавстві та конфліктністю інтересів податкових органів, які прагнуть вилучити у більшому роз-

мірі коштів оподаткування з метою поповнення бюджетів різних рівнів, та платників податків, які прагнуть знизити податковий обов'язок.

І. Г. Шугалєєва зазначає, що принцип визначеності податків має ознаки: ясність, недвозначність, точність, чіткість, однозначність, стабільність системи законодавства. Порушення чи відсутність хоча б однієї з вимог призводить до невідповідності приватних і публічних відносин, неможливості передбачення наслідків застосування законодавства [14, с. 104].

Норми податкового законодавства повинні формулюватися так, щоб особи чітко розуміли, які податки, в якому порядку, у який термін вони зобов'язані сплачувати. Принцип визначеності орієнтований на забезпечення контролю за системою податків і зборів та сприяє реалізації зобов'язань платниками податків. Цей принцип протидіє правопорушенням законодавчих і правозастосовних органів держави. Конституційний Суд України зазначає, що вимога правової визначеності впливає із конституційних принципів рівності та справедливості перед законом і судом. Невизначеність у змісті правових норм призводить до необмеженого розсуду у процесі застосування права, а також до свавілля та порушення принципів рівності [14, с. 104].

Принцип визначеності визначає презумпцію правомірності рішень платника податку встановлює, що всі суперечності та неясності норм податкового законодавства тлумачаться на користь платника податків. Це зобов'язує формулювати податкові закони так, щоб платники податків розуміли, які податки повинні платити, норми не повинні містити неясності і суперечності.

О. І. Миколенко та А. А. Манжула досліджуючи «Предмет адміністративного та податкового права з позицій концепції людиноцентризму та цілепокладання норм права» зазначають, що податкові відносини повинні перестати бути відносинами, в яких превалює виключно державний інтерес. В таких відносинах повинен бути присутній публічний інтерес, який не є тотожним з поняттям «державний інтерес». Публічний інтерес це об'єктивований інтерес усього суспільства, тоді як державний інтерес це виключно інтерес державного апарату чи окремих державних органів [14, с. 702].

Висновки. Проведений аналіз принципів податкового права у взаємозв'язку з податковим обов'язком показує, як реалізуються фундаментальні принципи податкового права, у контексті впливу на податковий обов'язок. Податковий обов'язок – це обов'язок платника податку сплатити державі певну суму на підставі фактичного обсягу прав і обов'язків у податковій сфері, відповідно до економічного змісту операції або сукупності операцій у їх взаємозв'язку, вчинених платником податку.

Податковий обов'язок визначається на підставі застосування доктрини пріоритету ділової мети. Це усуває розбіжність між декларованим та визначеним податковим обов'язком і дозволяє відповідно до принципів податкового права України обкласти податком реальну економічну вигоду платника податків від вчинених операцій, отриманого доходу, понесених видатків.

Особливого значення серед принципів, що впливають на встановлення податкового обов'язку має принцип економічної обґрунтованості податку. Реалізація вимоги економічної обґрунтованості щодо оцінки податкового обов'язку спрямована на дотримання податково-правової норми. Недотримання платника податків норм податкового законодавства протидіють принципи податкового права, які хоч і не мають вираження у спеціальних нормах, крім загальних принципів закріплених в базових нормах Податкового кодексу України, але спрацьовують у ситуаціях зловживань у податковій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Воронова Л.К. Принципи податкової системи України та їх втілення у податковій практиці. Проблеми гармонізації законодавства України та країн Європи / За ред. Є.Б. Кубка, В.В. Цветкова, Київ: Юринком Інтер, 2003. С. 379-392.
2. Лобач О.М. Принципи права: особливості в податковому праві. *Наукові записки НаУК-МА. Юридичні науки*. 2018. Том 1. С. 39-49.
3. Кармаліта М.В. Принципи податкового права як прояв балансу приватного та публічного інтересу. *Право та державне управління*. 2020. № 1. Том 1. С. 56-62.
4. Проць І.М., Грищук А.Б. Обов'язок зі сплати податку та податкове зобов'язання: поняття, проблеми співвідношення. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 6. С. 498-503.
5. Конституції 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%#Text>.
6. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2755-17/conv>.
7. Браславський Р. Г. Принципи податкового права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. спец.: 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 44 с.
8. Податкове право України: навчальний посібник / Сопільник Р.Л., Ковалів М.В., Проць І.М., Хмиз М.В., Скриньковський Р.М. Львів: Сполом, 2023. 362 с.
9. Коробцова Д.В. Роль фінансово-правових принципів у сфері розвитку бюджетного права. *Шлях успіху і перспективи розвитку*. Харків: ХНУВС, 2020. С. 260-263.
10. Проць І.М. Публічність як принцип бюджетного права. *Правовий часопис Донбасу*. 2022. № 4 (81). Ч. 1. С. 128-132.
11. Вороновська К. О. Економічна обґрунтованість податків і зборів у податково-правовому регулюванні: дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 197 с.
12. Бліхар М.М. Васильків О.А. Правова природа податків та зборів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 5. С. 206-211.
13. 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>.
14. Шугалєєва І.Г. Правова визначеність у податковому праві. *Приватне та публічне право*. 2021. № 4. С. 101-106.
15. Миколенко О.І., Манжула А.А. Предмет адміністративного та податкового права з позицій концепції людиноцентризму та цілепокладання норм права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 1. С. 700-703.

УДК 342.338.004(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.68>

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЦИФРОВІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНИХ ПОСЛУГ

Єсімов С.С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративно-правових дисциплін,
Львівського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-9327-0071

Єсімов С.С. Зарубіжний досвід цифровізації державних послуг.

У статті розглядається зарубіжний досвід цифровізації державних послуг. Об'єкт дослідження становлять суспільні відносини, що складаються у сфері надання електронних державних послуг в розвинутих країнах. Предметом дослідження є українські та міжнародні правові норми, що регулюють відносини у сфері надання електронних державних послуг. Методологічна основа обумовлена специфікою обраних об'єктів та предмета дослідження. Для досягнення мети та вирішення поставлених завдань були використані загальнонаукові методи пізнання: індукції та дедукції, метод аналізу та синтезу, абстрагування, системно-структурний підхід, історичний та логічний методи, спеціальні юридичні методи: формально-юридичний, порівняльно-правовий, системно-структурний та системно-функціональний. Сутність держави та її соціальне призначення є вирішальними у визначенні спрямованості діяльності держави, її цілей та завдань у сфері надання державних послуг з використанням цифрових технологій. Визначено, що впровадження цифрових платформ і сервісів дозволяє систематизувати та оптимізувати процеси надання державних послуг, скоротити терміни надання послуг та підвищити якість їх надання. Позначено основні напрями діяльності органів влади країн Європейського Союзу – Мальти, Естонії, Люксембургу, Швеції, Австрії, Латвії, Фінляндії, Нідерландів, Ірландії, Португалії, Данії, Федеративної Республіки Німеччини, Іспанії, направлені на впровадження цифрових технологій у державне управління, у тому числі щодо надання державних (адміністративних) послуг. Позначено позитивні та негативні аспекти надання державних (адміністративних) послуг за допомогою наскрізних технологій взаємодії суб'єктів надання послуг та інформаційних і комутаційних технологій. Окремлено заходи які доцільно реалізувати Україні з метою оптимізації та переведення публічних послуг у цифрову форму. Подальші дослідження повинні бути направлені на дослідження функціонування цифрових платформ як технологічної інфраструктури надання цифрових послуг.

Ключові слова: адміністративні послуги, публічні послуги, цифрові технології, проактивність, екстериторіальність.

Yesimov S.S. Foreign experience of digitalization of public services.

The article examines the foreign experience of digitalization of public services. The object of the study is social relations that are formed in the field of providing electronic public services in developed countries. The subject of the study is Ukrainian and international legal norms regulating relations in the field of providing electronic public services. The specificity of the selected objects and the subject of research determine the methodological basis. To achieve the goal and solve the set tasks, general scientific methods of cognition were used: induction and deduction, the method of analysis and synthesis, abstraction, system-structural approach, historical and logical methods, special legal methods: formal-legal, comparative-legal, system-structural and system-functional. The essence of the state and its social purpose are decisive in determining the direction of the state's activities, its goals and objectives in the field of providing public services using digital technologies. It was determined that the introduction of digital platforms and services allows systematizing and optimizing the processes of providing public services, shortening the terms of providing services and improving the quality of their provision. The main areas of activity of the authorities of the countries of the European Union - Malta, Estonia, Luxembourg, Sweden, Austria, Latvia, Finland, the Netherlands, Ireland, Portugal, Denmark, the Federal Republic of Germany, Spain - are indicated, aimed at the implementation of digital technologies in public administration, including regarding the provision of state (administrative) services. The positive and negative aspects of the provision of state (administrative) services with the help of end-to-end technologies of interaction of service providers and information and communication technologies are indicated. The measures that should be implemented by Ukraine in order to optimize and convert public services into digital form are outlined. Further research should be

directed to the study of the functioning of digital platforms as a technological infrastructure for the provision of digital services.

Key words: administrative services, public services, digital technologies, proactiveness, extraterritoriality.

Постановка проблеми. Сучасне суспільство неможливо уявити без використання цифрових технологій. Трансформація самосвідомості населення йде шляхом залежності від застосування різноманітних пристроїв. Цей процес незворотній та його виклики мають подвійні наслідки. Впровадження цифрових технологій у всі сфери життєдіяльності населення багато в чому є амбітним завданням. Не кожна країна може дозволити повну цифровізацію. Це залежить не лише від рівня розвитку економіки та науки. Багато членів суспільства виступають проти цього процесу. Негатив з боку громадян частково виправданий, тому що досить часто в інформаційному просторі з'являються новини про крадіжки особистих даних, баз даних. Водночас цифрові технології висувають нові вимоги до державних органів. Електронний уряд може забезпечити широкий спектр переваг, включаючи підвищення ефективності державного управління, розвиток економіки та приватного бізнесу, підвищити прозорість та відкритість. Даний аспект вимірює попит та пропозицію цифрових державних (адміністративних) послуг та відкритих даних. Перехід до державних (адміністративних) послуг переважно в електронній цифровій формі є важливим пріоритетом цифрової трансформації державного управління.

Стан опрацювання цієї проблематики. Теоретичну основу статті становлять наукові праці, що розкривають різні аспекти цифровізації адміністративних послуг, зокрема: В.Б. Авер'янова, В.М. Бевзенка, В.І. Горбатюка, Ж.В. Завальної, О.Ю. Іващенко, Ю.М. Ільницької, А.В. Кірмача, Д.А. Козачук, І.Б. Коліушка, М.В. Коваліва, Т.О. Коломoeць, В.К. Колпакова, О.І. Миколенка, О.І. Остапенка, Л.В. Прудіус, І.М. Попова, В.П. Тимошука, О.А. Чемерис, В.О. Шамрая і інших. Розвиток інформаційних і комунікаційних технологій створює можливість зміни технології надання публічних послуг, що відповідно вимагає проведення теоретико-правових досліджень.

Метою статті є дослідження зарубіжного досвіду цифровізації державних послуг.

Виклад основного матеріалу. Сучасні тенденції розвитку економіки характеризуються системним переходом на більш складний рівень взаємодії суб'єктів, що її формують, коли використання інформаційно-комунікаційних технологій, інтелектуальних рішень та інновацій виступає основною формою створення нової цінності, вирішальним фактором досягнення конкурентних

переваг у швидкозмінному ринковому середовищі. Держава отримує можливість частково скоротити витрати на документообіг, що позитивно позначається на іміджі, а також отримати додаткові доходи у наслідок економії ресурсів.

Ключовим міжнародним показником, на основі якого оцінюється рівень цифровізації державних послуг, є індекс онлайн-послуг (Online service index, OSI), що розраховується у складі Індексу розвитку електронного уряду ООН [1].

Індекс онлайн-послуг розраховується за результатами обстеження національних веб-сайтів на основі єдиної анкети, що дозволяє виявити інформацію про можливості електронної взаємодії фізичних осіб та бізнесу через веб-сайт з метою отримання державних послуг, та з метою запиту відкритих державних даних, доступу та модифікації даних користувачів. Враховується можливість звернення та отримання результатів послуг в електронному вигляді.

Процес цифровізації торкається практично всіх країн світу. Кожна країна сама визначає пріоритети цифрового розвитку. 15 країн світу реалізують зараз національні програми цифровізації. Передовими країнами із цифровізації національних економік є Данія. Китай, Нова Зеландія, Південна Корея, Сінгапур, Сінгапур у програмі «Інтернет плюс» інтегрує цифрові індустрії з традиційними, Канада створює інформаційно-комунікаційний-хаб у Торонто, Південна Корея у програмі «Креативна економіка» орієнтується на розвиток людського капіталу, підприємництва та поширення досягнень інформаційних і комунікаційних технологій. Данія фокусується на цифровізації державного сектору. У Німеччині близько 10% населення зайнято у високотехнологічних галузях економіки, а держава виконує провідну роль у фінансуванні високотехнологічних проектів.

Сінгапур формує програму «Розумну економіку», драйвером якої стають інформаційні та комунікаційні технології. У 2014 році держава ініціювала розробку концепції Smart Nation та запросила бізнес та експертну спільноту до співпраці для її уточнення та реалізації.

Smart Nation – ініціатива держави щодо підвищення якості життя за допомогою впровадження цифровізації у повсякденне життя громадян [2]. Однією з ключових ініціатив є розвиток національної сенсорної мережі для побудови «розумного міста». Під кожне із завдань держава організовує тендер для вибору підрядника на розробку технічного рішення. Участь у тендері відкрита для всіх учасників, які відповідають вимогам брифінгу: таким чином держава забезпечує фокус не лише на великий бізнес, а й на залучення малого та середнього бізнесу. У 2015-2016 роках більше половини контрактів було підписано з малим та середнім бізнесом.

Міжнародний досвід цифровізації державних (адміністративних) послуг та діяльності органів публічної влади оцінюється в системах міжнародних рейтингів, Digital Economy and Society Index (DESI), EGDІ (E-Government Survey: E-Government for the People). Згідно з рейтингом DESI (Індекс цифрової економіки та суспільства), який порівнює, як уряди надають цифрові державні послуги у Європі. За даними ООН минулий рік індекс взаємодії громадян з органами державної влади в режимі онлайн зріс [3].

Данія, Фінляндія та Нідерланди показали дуже добрі результати за цим показником, більш ніж 90% Інтернет-користувачів (віком 16–74 років) взаємодіють із органами державної влади за допомогою порталів державних послуг.

Аутсайдерами надання державних (адміністративних) послуг в електронному вигляді є Румунія, Болгарія та Італія. Мальта, Естонія та Люксембург показали найкращі результати за цим показником, набравши понад 90 балів. Усього 12 країн (Мальта, Естонія, Люксембург, Швеція, Австрія, Латвія, Фінляндія, Нідерланди, Ірландія, Португалія, Данія та Іспанія) набрали понад 80%. Румунія, Греція, Угорщина та Болгарія набрали менше 60% [1].

Лідером рейтингу EGDІ є Данія. Кожен громадянин та кожен бізнес мають особистий кабінет, за допомогою якого відбувається спілкування з державними органами у режимі реального часу. З 2015 року всі громадяни зобов'язані спілкуватися з державними органами через Інтернет. У Данії 95% домогосподарств мають доступ в Інтернет, кожен громадянин має цифровий паспорт (digital ID), а всі державні органи та муніципалітети зв'язані в єдину мережу, що дозволяє взаємодіяти з усіма державними та комунальними установами за допомогою єдиного особистого кабінету [4].

Бізнес, крім комунікації, має можливість здійснювати операції через Інтернет, отримувати виписки, сплачувати податки та надсилати звіти. В електронному вигляді відправлення та отримання документів займає декілька хвилин порівняно з днями при відправленні у паперовому вигляді. Подібна система дозволяє щорічно заощаджувати 10-20% коштів бюджету, які направлено на фінансування публічного управління [5].

Країна активно впроваджує проактивні послуги, наприклад, після закінчення навчання громадянини можуть бути запропоновані наступні освітні програми.

Ефективне впровадження інновацій відбувається у три етапи, готовність (рівень готовності виконати бажану дію або досягти наміченого результату), прийняття (зміна свого ставлення та поведінки, щоб відповідати очікуванням) та інституціоналізація (зміни стають стійкою частиною поведінки більшості). Готовність – початковий рівень у цьому алгоритмі, багато в чому ви-

значальний розвиток процесу та виступає фундаментом майбутніх змін і перетворень.

Впровадження цифрових платформ та сервісів дозволяє не тільки систематизувати та оптимізувати процеси надання державних (адміністративних) послуг, а й значно скоротити терміни надання таких послуг та як наслідок підвищити якість даних послуг.

Глобальним трендом є цифровізація держави, що включає цифровізацію операцій держави та державних компаній. Цифровізація держави – завдання, яке необхідно реалізувати державі, спрямованій на максимізацію створення вартості в економіці, зростання добробуту, гідне місце у рейтингах ведення бізнесу та рівня життя. У цифровізації держави є два основні напрями: цифровізація державного управління: цифровий документообіг; принципи digital by default і digital first, перегляд неефективних процесів [6].

Цифровізація держави охоплює весь спектр послуг: внутрішню взаємодію державних структур – G2G; взаємодію уряду з громадянами – G2C; взаємодію уряду з бізнесом – G2B.

Нормативно-правове закріплення напряду цифровізації сфери адміністративних послуг в Україні є позитивним фактором у популяризації електронних форм отримання адміністративних послуг серед населення.

До основних нормативних документів можна віднести закони України: «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації мережі та функціонування центрів надання адміністративних послуг та удосконалення доступу до адміністративних послуг, які надаються в електронній формі», «Про особливості надання громадських (електронних громадських) послуг», розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації», постанови Кабінету Міністрів України «Про схвалення Національної економічної стратегії на період до 2030 року» [7-11].

У Національній економічній стратегії на період до 2030 року (Напрямок 8.1 розділу Стратегії) зазначено, що з метою забезпечення соціально-економічного та науково-технологічного розвитку країни, демографічного зростання, підвищення рівня життя населення, створення комфортних умов для проживання, одним із ключових напрямів названо реалізацію прискореного впровадження цифрових технологій в економіці та соціальній сфері. У приведених документах визначено, що цифрові технології є ефективним інструментом прискорення темпів економічного розвитку країни та покращення якості життя громадян.

Для здійснення цифрової трансформації державних (адміністративних) послуг необхідне на-

дання послуг відповідно до базових вимог: реєстрова модель надання послуг; проактивність надання послуг; екстериторіальність надання послуг; багатоканальність надання послуг; виключення участі людини у процесі направлення міжвідомчих запитів (відповідей на запити) та прийняття рішення при наданні послуг.

Реєстрова модель надання послуг. При наданні послуг в електронній формі органом виконавчої влади ведеться реєстр відомостей про хід виконання запиту про надання послуг в електронній формі, у тому числі результати надання послуг. Орган виконавчої влади має забезпечити можливість передачі в інший орган влади відомостей про хід виконання запиту про надання послуги в електронній формі до єдиного особистого кабінету фізичної або юридичної особи. Процес обміну інформацією між органами влади має бути автоматизований. Ключовими принципами реєстрової моделі надання державних (адміністративних) послуг є:

- зміна правового статусу заявника (отримувача) або об'єктів, що йому належать фіксується у формі реєстрового запису в інформаційному ресурсі, ведення якого здійснюється за допомогою державної або муніципальної інформаційної системи;
- забезпечується можливість надання відомостей із інформаційної системи органів влади в автоматичному режимі за допомогою системи міжвідомчої електронної взаємодії у формі юридично значущої електронної виписки;
- на вимогу заявника здійснюється надання витягів з інформаційних ресурсів, що містять результати надання послуг;
- відсутня необхідність відвідування органу влади або місцевого самоврядування, центру надання державних послуг заявником для отримання результату послуги за винятком випадків, коли заявник виявив бажання отримати витяг з інформаційного ресурсу у паперовій формі;
- забезпечується скорочення терміну надання послуги при наданні за реєстровою моделлю.

2. Проактивність надання послуг. Проактивність надання послуг має на увазі оповіщення осіб, зареєстрованих у державній інформаційній системі, про можливість подання заяви на отримання послуг окремими категоріями громадян. Зазначене оповіщення здійснюється на основі даних із державних та відомчих інформаційних систем, відомостей, що надсилаються відомствами до особистого кабінету заявника.

Правила оповіщення визначаються відомствами, що надають державні послуги. При здійсненні такого оповіщення в автоматизованому режимі формується проект заяви на надання державної послуги, що вимагає підтвердження заявника для відправлення до відповідного відомства.

3. Екстериторіальність одержання послуг. Екстериторіальність отримання послуг передбачає можливість оформити заяву на одержан-

ня послуги та отримати результат надання послуги в електронному вигляді на порталі органу публічної влади та в будь-якому центрі надання послуг, незалежно від місця реєстрації громадянина (юридичної особи), місця звернення за наданням послуги, або місця формування результату надання послуги.

4. Багатоканальність надання послуг. Багатоканальність надання послуг має на увазі можливість подання заяви на надання послуги, отримання відомостей про хід надання та результату через будь-який канал надання послуги, інтегрований з інфраструктурою електронного уряду. Заявник повинен мати можливість отримати інформацію про хід і результати надання послуги через будь-який канал незалежно від способу подання заяви. Повинна бути забезпечена можливість запису на прийом для отримання результату надання послуги на матеріальному носії.

5. Виключення участі людини у процесі прийняття рішення при наданні пріоритетних державних послуг. Орган виконавчої влади, відповідальний за надання послуги, при розробці технологічної документації надання послуги повинен передбачати можливість алгоритмізації критеріїв прийняття рішення щодо надання послуги.

У разі наявності об'єктивних причин неможливості алгоритмізації критеріїв прийняття рішення щодо надання послуги, допускається участь людини з чітким описом повноважень, відповідальності, дій, що виконуються, наприклад, участь співробітника при оцифруванні документів на паперовому носії (не переведених у цифровий вигляд); ухвалення рішення на основі нецифрованих та/або не алгоритмізованих знань.

Міжвідомчі запити, та запити до інформаційних ресурсів повинні надсилатися в автоматичному режимі, без участі людини, безпосередньо після реєстрації заяви. Надання відомостей, необхідних для сплати державного мита з використанням інформаційної системи про державні та муніципальні платежі, повинно здійснюватися в автоматичному режимі. Важливою складовою цифрової трансформації має стати подальше послідовне та планомірне вдосконалення процедур взаємодії фізичних і юридичних осіб з органами державної влади та органами місцевого самоврядування.

Незважаючи на значні позитивні ефекти від застосування цифрових технологій у галузі державних послуг, підвищення ефективності роботи державних установ, підвищення якості надання послуг та своєчасності надання, забезпечення стандартизації державних послуг, підвищення ефективності управлінських рішень, доступності державної допомоги громадянам, зниження інтенсивності паперового документообігу, суттєвого скорочення тимчасових витрат, існують ряд проблем з впровадження та реалізації послуг з застосуванням наскрізних технологій.

До проблем, що надають негативний вплив на розвиток державних послуг, належать цифрова нерівність суспільства, недостатньо високий рівень інформаційної безпеки, певний рівень кіберзлочинності, недостатній рівень впровадження інформаційних технологій у різних адміністративно-територіальних одиницях; недостатньо розвинена інноваційна інфраструктура; недостатній рівень підготовки спеціалістів.

Незважаючи на зазначені проблеми, у цифрових технологіях міститься значний потенціал для забезпечення реалізації державних послуг, підвищення якості та досягнення високого рівня життя суспільства.

Як показують результати проведених міжнародних зіставлень, пропозиція цифрових державних (адміністративних) послуг залежить переважно від рівня розвитку комунікаційної інфраструктури, результативності державного управління та, меншою мірою, від рівня освіти населення. Ці чинники пояснюють варіації індексу розвитку онлайн-послуг, що розраховується ООН на основі обстеження офіційних порталів надання державних (адміністративних) послуг у більшості країн світу. Для забезпечення подальшого розвитку цифрових державних (адміністративних) послуг необхідно звернути увагу насамперед на ці фактори.

Без орієнтації місцевих стратегій і відомчих програм цифрової трансформації на досягнення кінцевих суспільно значущих результатів, за відсутності практики системної оцінки витрат і вигоди від цифрових ініціатив зусилля можуть обернутися «цифровізацією заради цифровізації», забезпечивши пропозицію, але не створивши умови для попиту на цифрову взаємодію серед фізичних та юридичних осіб.

Висновки. Досвід країн Європейського Союзу щодо надання державних (адміністративних) послуг у цифровій формі має значення для реалізації вимог Угоди про асоціацію України та Європейського Союзу. Ефективність процесу переведення державних (адміністративних) послуг в електронну форму залежить від рівня правового регулювання механізму надання електронних державних (адміністративних) послуг, зокрема регулювання таких ключових питань як: забезпечення доступності електронних державних послуг для фізичних та юридичних осіб, органів влади; регламентація та стандартизація процедур надання державних (адміністративних) послуг в електронній формі; функціонування інфраструктури, яка забезпечує інформаційно-технологічну взаємодію інформаційних систем, що беруть участь у надання державних (адміністративних) послуг в електронній формі; використання електронного підпису; забезпечення юридичної значущості електронного документообігу; забезпечення захисту персональних даних одержувачів державних (адміністративних) послуг.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. E-Government Development Index (EGDI). URL. <https://publicadministration.un.org/egovkb/en-us/About/Overview/-E-Government-Development-Index>.
2. Досвід Сінгапуру та Лондона – ключ до побудови в Україні «розумних» міст, голова SmartCity.UA Юрій Назаров. URL. <https://kievvlast.com.ua/news/opyt-singapura-i-londonaklyuch-k-postroeniyu-v-ukraine-umnyh-gorodovglava-smartcityua-yurij-nazarov?noredirect=true>.
3. The Digital Economy and Society Index (DESI). URL. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/desi>.
4. Чукот С.А., Полярна В.Л. Основні напрями та пріоритети надання електронних послуг в країнах європейського союзу: на прикладі Данії. *Державне управління: удосконалення та розвиток* 2016. № 12. URL. <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1015>.
5. Цифрові послуги у Данії. 23.10.2023 р. URL. <https://lifeindenmark.borger.dk/apps-and-digital-services/digital-services-in-denmark>.
6. Мерзляк А.В., Боклаг В.А., Віхорт Ю.В. Зарубіжний досвід розвитку системи електронних публічних послуг в умовах розбудови інформаційного суспільства. *Держава та регіони*. 2021. № 1 (71). С. 136-142.
7. 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>.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації мережі та функціонування центрів надання адміністративних послуг та удосконалення доступу до адміністративних послуг, які надаються в електронній формі: Закон України від 03.11.2020 р. № 943-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/943-20#Text>.
9. Про особливості надання громадських (електронних публічних) послуг: Закон України від 15.07.2021 р. № 1689-IX. URL.
10. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 р. № 69-р. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80#Text>.
11. Про схвалення 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#Text>.

УДК 340.13:342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.69>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АКТ У ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ПРАКТИЦІ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА: ВИЗНАЧЕННЯ ТА ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД СУМІЖНИХ КАТЕГОРІЙ

Єфіменко Н.В.,

здобувач кафедри адміністративного,

кримінального права та процесу

ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»

Херсон, Україна

ORCID: 0009-0000-3107-7893

Єфіменко Н.В. Нормативно-правовий акт у законодавстві та практиці адміністративного судочинства: визначення та відмежування від суміжних категорій.

У статті обґрунтовано, що, незалежно від форми офіційного документа, регламентація його загальнообов'язковими положеннями правового статусу (встановлення, зміни чи припинення прав та обов'язків) необмеженого кола учасників правовідносин, яких стосується цей офіційний документ (загальна спрямованість правил поведінки), а не на конкретно визначених (персоніфікованих) осіб є достатніми умовами для констатації нормативно-правового характеру відповідного офіційного документа або окремих його положень. Натомість, якщо офіційний документ не характеризується цими властивостями або йому притаманна лише одна з них (юридична обов'язковість правила поведінки, яке він установлює, змінює чи скасовує або його загальна спрямованість та можливість його неодноразового застосування), то це свідчить про належність його за владно-регулятивною природою до правотлумачних (правоінтерпретаційних) чи правозастосовних актів, у тому числі адміністративних актів.

На доповнення до того, автор звернула увагу на те, що, на відміну від нормативно-правових актів, індивідуально-правові акти є формально обов'язковими для персоніфікованих (чітко визначених) суб'єктів (адресовані конкретним особам) та визначають лише їх суб'єктивні права та/чи обов'язки у рамках конкретних ситуацій, вичерпуючи їх юридичну чинність після їх врегулювання. Не менш важливим є правильне відмежування нормативно-правових актів від актів офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, які, маючи загальний характер та будучи розрахованими на використання викладених у них роз'яснень норм права протягом строку їх чинності та незмінності інших врахованих під час тлумачення фактів, не є юридично обов'язковими для учасників правовідносин, урегульованих

відповідною нормою права. Водночас, зауважується, що згідно зі усталеною судовою практикою, які ґрунтуються на принципах верховенства права (насамперед, на правовій визначеності як його складовій) та належного урядування, акти офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, за загальним правилом, зв'язують їх видавників, але через відсутність такого ефекту для інших учасників відповідних правовідносин, вони не є загальнообов'язковими у буквальному розумінні цієї характеристики.

Ключові слова: оскарження нормативно-правових актів за правилами адміністративного судочинства, нормативно-правовий акт, індивідуально-правові акти, акти офіційного тлумачення,

Yefymenko N. Normative act in the administrative litigation legislation and practice: definition and distinction from similar phenomena.

The article indicates that, regardless of the form of the official document, the fact that it governs through its generally binding provisions the legal status (establishment, change or termination of rights and duties) of an unlimited circle of participants in legal relations to which this official document applies (the general direction of the rules of conduct) rather than covering only specifically defined (personified) persons – are sufficient conditions for ascertaining the normative nature of a particular official document or its certain provisions. It was established that if an official document is not characterized by these properties or only one of them is inherent in it (mandatory nature of the rule of conduct that it establishes, changes or terminates, its general orientation and the possibility of its repeated application), then this indicates that a document belongs to acts of official interpretation of legal norms (including those that are formally binding for their issuers) or acts of application of law (including administrative acts), public policy documents or other official documents.

In addition, the author drew attention to the fact that, unlike normative acts, individual legal acts are formally binding for specific (clearly determined) persons and define only their individual rights and/or duties within particular situations, exhausting their legal validity after their settlement. Equally important is the correct separation of normative acts from acts of official interpretation (clarification) of law, which, having a general nature and being calculated for the use of their interpretatory provisions during the period of validity of respective legal rules are not legally binding for participants in legal relations regulated by the relevant law. At the same time, it was noted that according to established judicial practice, which is based on the principles of the rule of law (primarily, on legal certainty as its component) and good governance, acts of official interpretation (clarification) of legal rules, as a general rule, bind their issuers, but due to the lack of such an effect for other participants in the respective legal relationships, these acts are not universally binding in the literal sense of this feature.

Key words: act of official interpretation of law, administrative proceedings, individual legal acts, judicial contestation of normative acts within administrative litigation procedure, normative act.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Особливості нормативно-правового акта як рішення суб'єкта владних повноважень зі специфічною природою, призначенням, правовими наслідками та іншими юридичними властивостями обумовили необхідність розгортання спеціального механізму судового захисту від протиправних нормативно-правових актів у рамках системи адміністративного судочинства. Межі його застосування окреслюються, насамперед, законодавчим визначенням нормативно-правового акта та відображеними у ньому його сутнісними ознаками як основою для відмежування нормативно-правового акта від подібних до нього правових документів. Разом з тим, відсталість законодавчого визначення нормативно-правового акта у положеннях законодавства про адміністративне судочинство від відповідних напрацювань у рамках теорії права, а також численні випадки непорозуміння у правозастосовній практиці під час кваліфікації правового акта з точки зору наявності підстав для його віднесення до нормативно-правових актів спонукають наукову спільноту до пошуку оптимальних шляхів коригування визначення нормативно-правового акта для цілей законодавства про адміністративне судочинство, а також систематизації й поглиблення розуміння визначальних ознак нормативно-правових актів як критеріїв їх відмежування, насамперед, від правозастосов-

них актів та актів офіційного тлумачення норм права з урахуванням їх варіацій, що є найбільш наближеними до нормативно-правових актів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, на які спирається автор в яких розглядають цю проблему і підходи її розв'язання.

Теоретично основою дослідження має стати є наукові праці, які забезпечили значне зрушення доктрини адміністративного судочинства у бік осягнення ключових особливостей нормативно-правового акта як предмета оскарження за правилами адміністративного судочинства. Зокрема, йдеться про наукові положення, висновки та рекомендації праць Л.Є. Букіної, О.В. Роя та А.В. Цьоменко. Водночас, тематика сутності нормативно-правових актів та їх специфічних властивостей, які відмежовують їх від подібних до них правових актів, все ще потребує більш ґрунтовного дослідження з урахуванням нового законодавчого правового інструментарію та поступу практики судового правозастосування.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою цього дослідження є окреслення шляхів вдосконалення визначення нормативно-правового акта у законодавстві та практиці адміністративного судочинства та установлення критеріїв розмежування нормативно-правових актів від подібних до них правових документів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розпочинаючи дослідження, перш за все, зазначимо, що в основу Кодексу адміністративного судочинства (КАС) України покладене визначення нормативно-правового акта як акту управління (рішення) суб'єкта владних повноважень, який встановлює, змінює, припиняє (скасовує) загальні правила регулювання однотипних відносин, і який розрахований на довгострокове та неодноразове застосування (п. 18 ч. 1 ст. 4 КАС України) [1].

Витлумачивши це законодавче визначення та спираючись на напрацювання теорії права, Верховний Суд схилився до розуміння нормативно-правового акта як письмового документа компетентного органу держави, уповноваженого нею органу місцевого самоврядування чи іншого суб'єкта, в якому закріплено забезпечуване нею формально обов'язкове правило поведінки загального характеру (юридична норма). Загальний характер юридичних норм, встановлених або санкціонованих державою у нормативно-правових актах, полягає у тому, що ці норми розраховані на регулювання групи (виду) кількісно невизначених суспільних відносин, адресовані кількісно невизначеному колу неперсоніфікованих суб'єктів, не вичерпують свою обов'язковість певною кількістю її застосувань, тобто юридично діють безперервно, а їх чинність скасовується за спеціальною процедурою чи припиняється через настання певної події або

дати (Постанова Верховного Суду від 18 грудня 2018 р. у справі № 9901/657/18) [2]. Верховний Суд також підкреслив, що до визначальних ознак нормативно-правового акту в розумінні законодавства про адміністративне судочинство віднесено широке коло осіб, на яких він поширюється, обов'язковість, а також багаторазове використання (Постанова Верховного Суду від 5 березня 2019 року у справі № 855/58/19) [3].

Далі зауважимо, що міркування найвищих судових інституцій щодо сутності та основних характеристик нормативно-правових актів значною мірою збігаються із тими, що склались у науковій літературі.

Подібним чином нормативно-правовий акт пропонує розуміти Л. Є. Букіна, зазначаючи, що він є офіційним письмовим документом, який приймається уповноваженим органом держави, органом місцевого самоврядування чи уповноваженим на це іншим суб'єктом, застосовується неодноразово та щодо невизначеного кола осіб і яким встановлюються, змінюються чи скасовуються норми права. У світлі цього, до властивостей нормативно-правового акта як об'єкта оскарження в адміністративному судочинстві вчена відносить те, що він: 1) приймається уповноваженим суб'єктом (органом державної влади; місцевого самоврядування; уповноваженою посадовою особою чи регуляторним органом); 2) встановлює, змінює чи скасовує норми права; 3) розрахований на невизначене коло осіб; 4) застосовується неодноразово [4, с. 173].

Слід у цьому контексті приєднатись до точки зору О. В. Роя, який вказав на те, що закріплена в КАС України дефініція «нормативно-правового акту» є дискусійною, не повною мірою відповідає законодавству України, існуючим науковим поглядам та матеріалам практики вищих судових органів України. Запропоновано розуміти під нормативно-правовим актом суб'єкта владних повноважень рішення, спрямоване на регулювання суспільних відносин, що прийняте органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами та іншими суб'єктами при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, у визначеній законом формі та порядку, яке встановлює, змінює чи припиняє (скасовує) норми права, підлягає державній реєстрації та офіційному оприлюдненню, має неперсоніфікований характер і розраховане на неодноразове застосування [5, с. 13].

Осмысливши вищевикладене, маємо підстави вважати значно більш прогресивним визначення нормативно-правового акта, яке пропонується у судовій практиці та теоретико-правових дослідженнях. Узагальнивши найбільш вдалі підходи до

визначення цього явища у зазначених джерелах та формулювання, що для цього використовуються, зазначимо, що нормативно-правовий акт слід розуміти як офіційний письмовий документ уповноваженого суб'єкта правотворчості, що закріплює норми права, тобто формально визначені загальнообов'язкові правила поведінки, яким притаманний загальний характер, постійна дія, можливість їх багаторазового застосування та охоплення ними необмеженого кола учасників однотипних суспільних відносин. Основною відмінністю цього визначення від тих, що утвердились у положеннях законодавства України та які допускають накладення дублюючих за змістом формулювань «встановлює, змінює чи скасовує норми права» та «розрахований на довгострокове та неодноразове застосування», що є невід'ємною конститутивною ознакою норм права, встановлення, зміни або скасування яких вже була відображення у визначенні.

Правові властивості нормативно-правових актів, які використовуються як критерії їх відмежування від адміністративних актів, документів публічної політики та інших офіційних документів, включають встановлення, зміна або скасування нормативно-правовим актом норм права, тобто правил поведінки, які є: 1) формально визначеними; 2) загальнообов'язковими; 3) загальними та розрахованими на неодноразове застосування з охопленням необмеженого кола учасників однотипних суспільних відносин.

Застосовуючи вищевикладені критерії належності офіційного документа до нормативно-правових актів у справі про скасування постанови Центральної виборчої комісії «Про роз'яснення щодо реалізації положень ч. 6 ст. 64 Закону України «Про вибори Президента України», Верховний Суд констатував те, що за нормами законодавства про Центральну виборчу комісію вона, маючи повноваження, які поширюються на всю територію України, приймає у формі постанов роз'яснення і рекомендації з питань застосування законодавства України про вибори, які є обов'язковими для використання в роботі виборчих комісій та обов'язковими для виконання всіма суб'єктами виборчого процесу та органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами, організаціями усіх форм власності, а також громадянами України. Інакше кажучи, ці роз'яснення і рекомендації можуть стосуватися інших осіб, окрім виборчих комісій чи комісій з референдуму, адже, обов'язковість їх виконання, по своїй суті, означає необхідність їх врахування усіма без виключення особами при вирішенні питання щодо застосування законодавства про вибори і референдум, яке охоплюється відповідним роз'ясненням та/або рекомендацією

(Постанова Верховного Суду від 5 березня 2019 р. у справі № 855/58/19) [3].

Так само, нормативно-правовим актом Верховний Суд визнав ухвалу міської ради про затвердження нормативно-грошової оцінки земель. Обґрунтовуючи це рішення, суд звернув увагу на те, що прийнята уповноваженим органом суб'єкта владних повноважень, змінює норми права, скасовує інший правовий акт, поширюється на невизначене коло осіб (платників податку з плати за землю, коло яких не є конкретно визначеним, оскільки ухвала лише визначає коло суб'єктів, на які поширюється її дія, однак жодним чином не персоніфікує їх) та спрямована на правове регулювання адміністративних відносин між регуляторним органом та іншими суб'єктами господарювання, а отже є нормативно-правовим регуляторним актом (Постанова Верховного Суду від 8 травня 2018 р. у справі № 461/8220/13-а) [6]. Водночас, на відміну від рішення про затвердження нормативно-грошової оцінки земель, рішення ради про впровадження нормативної грошової оцінки землі (без встановлення цим рішенням базової вартості 1 квадратного метра землі) є актом одноразового застосування та вичерпує свою дію фактом його виконання. Підставою для цього висновку стало те, що затверджена рішенням місцевої ради технічна документація з нормативної грошової оцінки земель міста без встановлення цим рішенням базової вартості 1 квадратного метра землі містить лише розрахунки (формули та коефіцієнти), які в подальшому будуть застосовуватись при розрахунках земельних платежів і тільки після впровадження нормативної грошової оцінки земель в грошовому вираженні базової вартості 1 квадратного метра землі (Постанова Верховного Суду від 1 лютого 2022 р. у справі № 160/1936/21) [7].

Привертає увагу у цьому контексті й справа № 826/11226/16, у якій центральним питанням був нормативно-правовий характер детального плану території та у якій Верховний Суд наголосив на тому, що, затверджуючи своїм рішенням містобудівну документацію щодо детального плану території місцева рада формує обґрунтування щодо деталізації положень генерального плану міста, тобто здійснює нормативне регулювання відповідних відносин. Визначальною умовою, що може слугувати критерієм загальності чи персоніфікованості суб'єктів впливу – є їх коло. Адже кількість як величина має відносний характер, може змінюватись і не є сталим показником регулятивного впливу юридичних актів. Під час визначення кола суб'єктів, правовий статус яких регламентує правовий акт, необхідно зважати лише на ті із них, для яких правовим актом установляються права та обов'язки безпосередньо, щодо яких праворегуляторний вплив є пря-

мим (а не усіх суб'єктів, для яких він може мати якесь юридичне значення) [8].

Отже, незалежно від форми офіційного документа, регламентація його положеннями правового статусу (встановлення, зміни чи припинення прав та обов'язків) необмеженого кола учасників правовідносин, яких стосується цей офіційний документ (загальна спрямованість правил поведінки), а не на конкретно визначених (персоніфікованих) осіб є достатніми умовами для констатації нормативно-правового характеру відповідного офіційного документа або окремих його положень. Визначальне значення має й встановлена законодавством обов'язковість вимог офіційного документа для визнання того, що він має силу нормативно-правового акта.

Якщо офіційний документ не характеризується цими властивостями або йому притаманна лише одна з них (юридична обов'язковість правила поведінки, яке він установлює, змінює чи скасовує або його загальна спрямованість та можливість його неодноразового застосування), то це свідчить про належність його за владно-регулятивною природою до правотлумачних (правоінтерпретаційних) та правозастосовних актів, у тому числі адміністративних актів. Порівнюючи нормативно-правові акти із правозастосовними А. В. Цьоменко також підкреслила, що нормативно-правові акти адресовані невизначеному колу осіб, у той час як акти застосування норм права – конкретним, персонально визначеним особам, і видаються з певного приводу [9, с. 210].

Одночасно з вищевикладеним зауважимо, що правильна кваліфікація владного управлінського рішення як індивідуально-правового або нормативно-правового акта може мати вирішальне значення для визначення правомірності його прийняття, зміни або скасування за тих самих фактичних обставин.

Наприклад, у справі № 160/8226/20 оскаржувалось рішення місцевої ради про повернення статусу скверу земельній ділянці на підставі того, що орган місцевого самоврядування не може скасувати своє попереднє рішення, оскільки воно було реалізовано та породило правові наслідки у вигляді права користування вказаною вище земельною ділянкою, яка була згодом передана в суборенду позивачу. Однак, як було констатовано, це рішення має не індивідуально-правовий характер, а нормативно-правовий, адже воно не закріплювало конкретні приписи одноразового застосування, звернені до окремого суб'єкта господарювання. На відміну від ненормативних актів, орган місцевого самоврядування (суб'єкт владних повноважень) має право скасовувати власні рішення, які володіють ознаками нормативно-правових актів, зокрема, з метою захисту інтересів територіальної громади (суспільного інтересу) та з мотивів їх невідповідності Конститу-

ції чи законам України, враховуючи правові наслідки, що вже настали для осіб, які стали учасниками правовідносин, зумовлених реалізацією цього акта (Постанова Верховного Суду від 24 грудня 2021 р. у справі № 160/8226/20) [10].

Отже, на відміну від нормативно-правових актів, індивідуально-правові акти є формально обов'язковими для персоніфікованих (чітко визначених) суб'єктів (адресовані конкретним особам) та визначають лише їх суб'єктивні права та/чи обов'язки у рамках конкретних ситуацій, вичерпуючи їх юридичну чинність після їх врегулювання.

Не менш важливим є правильне відмежування нормативно-правових актів від актів офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, які, маючи загальний характер та будучи розрахованими на використання викладених у них роз'яснень норм права протягом строку їх чинності та незмінності інших врахованих під час тлумачення фактів, не є юридично обов'язковими для учасників правовідносин, урегульованих відповідною нормою права. Разом з тим, згідно зі усталеною судовою практикою, які ґрунтуються на принципах верховенства права (насамперед, на правовій визначеності як його складовій) та належного урядування, акти офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, за загальним правилом, зв'язують їх видавників, але через відсутність такого ефекту для інших учасників відповідних правовідносин, вони не є загальнообов'язковими у буквальному розумінні цієї характеристики.

Зокрема, прикладами актів офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, правові наслідки видання яких за законодавчими положеннями включають їх обов'язковість для їх видавників є узагальнені консультації з питань практичного застосування окремих норм податкового та митного законодавства. Дотримання викладеного у них розуміння тих чи інших норм права виключає можливість притягнення відповідного суб'єкта до відповідальності, а сама узагальнена консультація може бути оскаржена до суду як правовий акт індивідуальної дії на підставі її невідповідності відповідним правовим нормам. Для відповідних державних органів її зміст протягом строку її чинності не має рекомендаційний характер, а є обов'язковим до дотримання.

Так, положення митного законодавства України встановлюють, що за зверненнями підприємств та громадян, що переміщують товари, транспортні засоби комерційного призначення через митний кордон України або провадять діяльність, контроль за якою покладено на митні органи (заінтересованих осіб), митні органи безоплатно надають консультації з питань практичного застосування окремих норм законодавства з питань митної справи (ч. 1 ст. 21 Митного кодексу України). Більше того, Міністерство фінан-

сів України періодично проводить узагальнення консультацій з питань практичного застосування окремих норм законодавства України з питань митної справи, які стосуються значної кількості осіб або значних сум митних платежів, та затверджує своїми наказами узагальнені консультації, які підлягають оприлюдненню на офіційному веб-сайті Державної митної служби України (ч. 4 ст. 21 Митного кодексу України). Не може бути притягнуто до відповідальності особу, яка діяла, у тому числі відповідно до узагальненої консультації, зокрема, на підставі того, що у подальшому така консультація була змінена або скасована. Консультація може бути оскаржена до органу вищого рівня або до суду як правовий акт індивідуальної дії, якщо вона, на думку заінтересованої особи, суперечить нормам відповідного акта законодавства (ч. 6 ст. 21 Митного кодексу України) [11].

Подібна правова природа та правові наслідки властиві й іншим актам офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, виданим уповноваженими на це суб'єктами владних повноважень.

У цьому зв'язку Верховний Суд зауважив, що він не застосовує зазначені листи-роз'яснення як нормативно-правові акти, але враховує їх як свідчення певного підходу відповідних органів до вирішення питань, що є спірними у справі. Більше того, зважаючи на те, що ці листи є офіційними та були оприлюднені, Верховний Суд констатував, що підприємства мали підстави застосовувати їх з переконанням, що діючи відповідно до роз'яснень, вони діють правомірно. Це впливає з принципу «належного врядування» та презумпції правомірності рішень та дій суб'єктів владних повноважень. За таких обставин можливість іншого тлумачення, зокрема такого, що його пропонує відповідач, не може бути підставою для притягнення підприємства, що діяло відповідно до офіційних роз'яснень, до юридичної відповідальності (Постанова Верховного Суду від 15 жовтня 2020 р. у справі № 808/1860/14) [12].

Висновки з дослідження. Незалежно від форми офіційного документа, регламентація його положеннями правового статусу (встановлення, зміни чи припинення прав та обов'язків) необмеженого кола учасників правовідносин, яких стосується цей офіційний документ (загальна спрямованість правил поведінки), а не на конкретно визначених (персоніфікованих) осіб є достатніми умовами для констатації нормативно-правового характеру відповідного офіційного документа або окремих його положень. Визначальне значення має й встановлена законодавством обов'язковість вимог офіційного документа для визнання того, що він має силу нормативно-правового акта. Якщо офіційний документ не характеризується цими властивостями або йому притаманна лише одна з них (юридична обов'яз-

ковість правила поведінки, яке він установлює, змінює чи скасовує або його загальна спрямованість та можливість його неодноразового застосування), то це свідчить про належність його за владно-регулятивною природою до правотлумачних (правоінтерпретаційних) чи правозастосовних актів, у тому числі адміністративних актів.

На відміну від нормативно-правових актів, індивідуально-правові акти є формально обов'язковими для персоніфікованих (чітко визначених) суб'єктів (адресовані конкретним особам) та визначають лише їх суб'єктивні права та/чи обов'язки у рамках конкретних ситуацій, вичерпуючи їх юридичну чинність після їх врегулювання. Не менш важливим є правильне відмежування нормативно-правових актів від актів офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, які, маючи загальний характер та будучи розрахованими на використання викладених у них роз'яснень норм права протягом строку їх чинності та незмінності інших врахованих під час тлумачення фактів, не є юридично обов'язковими для учасників правовідносин, урегульованих відповідною нормою права. Водночас, згідно зі усталеною судовою практикою, які ґрунтуються на принципах верховенства права (насамперед, на правовій визначеності як його складовій) та належного урядування, акти офіційного тлумачення (роз'яснення) норм права, за загальним правилом, зв'язують їх видавників, але через відсутність такого ефекту для інших учасників відповідних правовідносин, вони не є загальнообов'язковими у буквальному розумінні цієї характеристики.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV. Дата оновлення: 4 листопада 2023 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/conv#n11557>.
2. Постанова Верховного Суду (Велика Палата) від 18 грудня 2018 року у справі № 9901/657/18 (П/9901/657/18) про визнання протиправним та скасування Указу Президента України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78977514>.
3. Постанова Верховного Суду від 5 березня 2019 року у справі № 855/58/19 про визнання дій протиправними, визнання протиправною та нечинною постанови. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80269449>.
4. Букіна Л.Є. Нормативно-правові акти як об'єкти оскарження в адміністративному судочинстві України. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2020. № 3 (69), том 2. С. 170-175. DOI: 10.32840/1813-338X-2020.3.2.29.
5. Рой О.В. Правові акти суб'єктів владних повноважень як предмет публічно-правового спору: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 23 с.
6. Постанова Верховного Суду від 8 травня 2018 року у справі № 461/8220/13-а про визнання нечинною та скасування ухвали Міськради від 18 червня 2009 року № 2712 «Про затвердження нормативно-грошової оцінки земель м. Львова». URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74022184>.
7. Постанова Верховного Суду від 1 лютого 2022 року у справі № 160/1936/21 про визнання протиправним та скасування рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103035790>.
8. Постанова Верховного Суду від 29 липня 2020 року № 826/11226/16 про визнання протиправним та скасування рішення. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90652768>.
9. Цюменко А.В. Особливості розгляду адміністративних справ про оскарження підзаконних нормативно-правових актів. *Наукові перспективи*. 2020. № 4 (4). С. 206-215. DOI:10.52058/2708-7530-2020-4(4)-206-215.
10. Постанова Верховного Суду від 24 грудня 2021 року у справі № 160/8226/20 про скасування реєстрації та повернення проекту рішення. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102220937>.
11. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 року № 4495-VI. Дата оновлення: 13 січня 2024 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17/conv#n2338>.
12. Постанова Верховного Суду від 15 жовтня 2020 року у справі № 808/1860/14 про визнання протиправним та скасування рішення в частині нарахування фінансових санкцій. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/92201586>.
13. 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.
14. 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 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.70>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА БУЛІНГ (ЦЬКУВАННЯ) УЧАСНИКА ОСВІТНЬОГО ПРОЦЕСУ

Комзюк В.Т.,

доктор юридичних наук, доцент
професор кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0001-6780-0836

Обрусна С.Ю.,

доктор юридичних наук, професор
професор кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0001-9354-9235

Шаповал Т.Б.,

кандидат історичних наук, доцент
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0001-5493-1917

Комзюк В.Т., Обрусна С.Ю., Шаповал Т.Б.
**Актуальні питання адміністративної відпо-
відальності за булінг (цькування) учасника
освітнього процесу.**

Стаття присвячується актуальним питанням адміністративної відповідальності за булінг (цькування) учасника освітнього процесу як важливому охоронному правовому засобу, заходу адміністративного примусу, що покликаний забезпечити ефективну протидію такому явищу, як булінг (цькування). В статті розглядаються різні визначення поняття адміністративної відповідальності, що даються науковцями і пропонується власне його визначення. Підставами адміністративної відповідальності нами вважаються нормативна, фактична і процесуальна, для проведеного дослідження особливо важливою є фактична підстава, тобто вчинення адміністративного правопорушення, склад якого закріплено в статті 173-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) – булінг (цькування) учасника освітнього процесу. Проаналізувавши склад цього правопорушення, стає очевидним, наскільки недосконалою, суперечливою є дана норма, що і розкривається в дослідженні та надаються відповідні пропозиції і рекомендації.

Акцентовано на важливості правильної кваліфікації протиправного діяння, що містить ознаки булінгу, оскільки він має велике різноманіття

проявів і може бути кваліфікований і як відповідне кримінальне правопорушення, що тягне за собою кримінальну, а не адміністративну відповідальність.

Дослідивши склад адміністративного правопорушення булінг (цькування) учасника освітнього процесу, встановлено, що і частина перша, і частина третя та четверта ст. 173-4 КУпАП передбачають, що дане адміністративне правопорушення може вчинятись малолітніми особами або неповнолітніми у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, відносячи таким чином цих осіб до суб'єктів адміністративного правопорушення, що суперечить як загальній теорії права, теорії адміністративного права, так і нормам самого КУпАП; при цьому адміністративну відповідальність за булінг в цьому випадку законодавець покладає на батьків або осіб, які їх замінюють, що суперечить багатьом важливим принципам адміністративної відповідальності. Стаття 12 КУпАП встановлює, що адміністративній відповідальності підлягають особи, які досягли на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку. Виходячи з цього нормативного положення, в адміністративному праві загальновизнано, що суб'єктом адміністративного правопорушення є осудна фізична особа, яка на момент вчинення адміністративного проступку досягла шістнадцяти років. Якщо ж протиправне діяння, що об'єктивно має ознаки правопо-

рушення, передбаченого адміністративним законодавством, вчинила особа, яка не досягла 16 років, то таке діяння не може бути визнане адміністративним правопорушенням, оскільки відсутній суб'єкт проступку, а отже, і склад правопорушення, такі діяння в теорії права визнаються об'єктивно протиправними діяннями. Тому ми вказуємо на неможливості вважати адміністративним правопорушенням діяння, що має ознаки булінгу та яке вчиняється малолітніми особами і неповнолітніми віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років, як це закріплено у статті 173-4, бо немає складу адміністративного правопорушення через відсутність суб'єкта правопорушення, а отже, немає фактичної підстави адміністративної відповідальності за такі діяння, а тому її в даному випадку і неможливо застосувати. В результаті проведеного дослідження запропоновано внести зміни до статей 173-4 і 184 Кодексу України про адміністративні правопорушення з тим, щоб привести їх у відповідність іншим нормам Кодексу, положенням загальної теорії права і науки адміністративного права, принципам адміністративної відповідальності.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, підстави адміністративної відповідальності, булінг, адміністративне правопорушення, склад адміністративного правопорушення, об'єктивно протиправне діяння, кваліфікація діянь.

Komziuk V.T., Obrusna S.Y., Shapoval T.B.
Current issues of administrative responsibility for bullying (harassment) of a participant of the educational process.

The article is devoted to the topical issue of administrative responsibility for bullying (harassment) of a participant of the educational process as an important protective legal measure, a measure of administrative coercion designed to ensure effective countermeasures against such a phenomenon as bullying (harassment). The article examines various definitions of the concept of administrative responsibility given by scientists and proposes its own definition. We consider the grounds of administrative responsibility to be normative, factual and procedural, for the conducted research the factual basis is particularly important, that is, the commission of an administrative offense, the composition of which is fixed in Article 173-4 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses (hereinafter - CAOU) - bullying (harassment) of a participant of the educational process. Having analyzed the composition of this offense, it becomes obvious how imperfect and contradictory this norm is, which is revealed in the study and relevant suggestions and recommendations are provided.

Emphasis is placed on the importance of the correct qualification of an illegal act that contains signs of bullying, as it has a wide variety

of manifestations and can be qualified as a corresponding criminal offense that entails criminal, not administrative, liability.

Having studied the composition of the administrative offense of bullying (harassment) of a participant of the educational process, it was established that the first part, as well as the third and fourth parts of Art. 173-4 of CAOU provide that this administrative offense can be committed by minors or minors between the ages of fourteen and sixteen, thus classifying these persons as subjects of an administrative offense, which contradicts both the general theory of law, the theory of administrative law, and norms of CAOU itself; at the same time, in this case, the legislator assigns administrative responsibility for bullying to parents or persons who replace them, which contradicts many important principles of administrative responsibility. Article 12 of CAOU establishes that persons who have reached the age of sixteen at the time of committing an administrative offense are subject to administrative liability. Based on this regulatory provision, it is generally recognized in administrative law that the subject of an administrative offense is a *compos mentis* individual who has reached sixteen years of age at the time of committing an administrative offense. If an illegal act, which objectively has the characteristics of an offense provided by administrative legislation, was committed by a person who has not reached the age of 16, then such an act cannot be recognized as an administrative offense, since there is no subject of the offense, and therefore the composition of the offense, such actions in the theory of law are recognized as objectively illegal actions. Therefore, we point out the impossibility of considering as an administrative offense an act that has signs of bullying and which is committed by minors and minors between the ages of fourteen and sixteen, as stipulated in Article 173-4, because there is no composition of an administrative offense due to the absence of the subject of the offense, and therefore, there is no factual basis for administrative responsibility for such actions, and therefore it cannot be applied in this case. As a result of the research, it is proposed to amend Articles 173-4 and 184 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses in order to bring them into line with other Code norms, provisions of the general theory of law and the science of administrative law, and the principles of administrative responsibility.

Key words: administrative responsibility, grounds for administrative responsibility, bullying, administrative offense, composition of administrative offense, objectively illegal act, qualification of acts.

Постановка проблеми. Адміністративна відповідальність за булінг (цькування) учасника ос-

вітнього процесу на даний час, на нашу думку, має багато недоліків, оскільки нормативне закріплення в Кодексі України про адміністративні правопорушення складу такого правопорушення і відповідальності за нього порушує важливі принципи адміністративної відповідальності, прямо суперечить іншим положенням цього Кодексу, положенням загальної теорії права і науки адміністративного права, що є недопустимим і потребує відповідного реагування, наукового дослідження і надання відповідних пропозицій з боку науковців.

Стан опрацювання. Питання адміністративної відповідальності досліджували багато науковців, зокрема О. Бандурка, В. Бевзенко, Ю. Битяк, В. Гаращук, С. Гусаров, Р. Калюжний, Т. Коломоєць, В. Колпаков, А. Комзюк, Д. Лук'янець, О. Миколенко, О. Музичук, В. Настюк, О. Панасюк, Д. Приймаченко, Х. Ярмачі та інші. Дослідженню питань відповідальності безпосередньо за булінг присвятили свої праці М. Приходько, В. Маньгора, В. Козаченко, які сформулювали поняття адміністративної відповідальності за булінг, проаналізували склад цього адміністративного правопорушення, дослідили булінг як прояв хуліганства серед неповнолітніх тощо.

Метою статті є дослідити і розкрити проблемні питання адміністративної відповідальності за булінг, дотримання принципів цієї відповідальності при притягненні осіб до відповідальності за булінг (цькування) учасників освітнього процесу, проаналізувати склад адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 173-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення і розкрити недоліки даної норми, що призводить до суперечності іншим нормам КУпАП, а також усталеним поняттям загальної теорії права, науки адміністративного права.

Виклад основного матеріалу. Адміністративна відповідальність за булінг (цькування) учасника освітнього процесу є важливим заходом адміністративного примусу, що застосовується до осіб, які вчинили адміністративне правопорушення, передбачене статтею 173-4 КУпАП, і на даний час має значні недоліки щодо правового регулювання, а отже, призводить до порушення прав осіб, що недопустимо в правовій державі і має бути усунуто шляхом внесення змін до чинного законодавства. Розглядаючи проблемні питання адміністративної відповідальності щодо булінгу, необхідно коротко розкрити розуміння науковцями поняття і сутності адміністративної відповідальності, її підстав, основних принципів, які порушуються при притягненні до адміністративної відповідальності за булінг, а також власне поняття булінгу як адміністративного правопорушення, його складу, проблеми кваліфікації у зв'язку з множинністю проявів і подібністю до кримінальних правопорушень.

Щодо поняття адміністративної відповідальності, то слід сказати, що її нормативного визначення не існує, а науковцями наводиться велике різноманіття таких визначень. Так, на думку В. Колпакова адміністративна відповідальність – це специфічне реагування держави на адміністративне правопорушення, що полягає в застосуванні уповноваженим органом або посадовою особою передбаченого законом стягнення до суб'єкта правопорушення [1, с. 289]. Інші автори зазначають, що адміністративна відповідальність – це застосування до осіб, які вчинили адміністративні проступки, адміністративних стягнень, що спричиняють для цих осіб обтяжливі наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру і накладаються уповноваженими на те органами чи посадовими особами на підставах і у порядку, встановлених нормами адміністративного права [2, с. 7]. Можна наводити і ще багато різних визначень поняття адміністративної відповідальності, що даються науковцями, ми ж вважаємо, що даючи визначення цього поняття, слід виходити з того, що в загальній теорії права юридична відповідальність розглядається як повинність (обов'язок) і як покарання (стягнення), отже, виходячи з цього і враховуючи думки різних науковців, можна дати таке визначення поняття адміністративної відповідальності – це застосування уповноваженими суб'єктами до осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, адміністративних стягнень та інших заходів адміністративного впливу на підставах і в порядку, що встановлені нормами адміністративного права, які тягнуть для цих осіб обтяжливі наслідки різного характеру і їх обов'язок перетерпіти ці наслідки. Що ж стосується визначення поняття адміністративної відповідальності за булінг (цькування) учасника освітнього процесу, то можна погодитись з тим, що наводиться в дослідженні М. Приходько, яка визначає її як «різновид юридичної відповідальності, що полягає у застосуванні адміністративних стягнень та заходів впливу до винних осіб (учасників освітнього процесу), які вчинили булінг (цькування) стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого» [3, с. 2, 3], хоча таке визначення і не можна вважати абсолютно досконалим.

Що ж стосується підстав адміністративної відповідальності, то науковці по-різному їх розуміють, і нами вже було проведено щодо цього окреме дослідження, ми вважаємо такими підставами нормативну, фактичну і процесуальну, повинні бути наявні всі три підстави [4, с. 274], але для нашого дослідження найбільше значення має фактична підстава – це вчинення адміністративного правопорушення, в даному випадку булінгу (цькування) учасника освітнього процесу. Склад

адміністративного правопорушення булінг (цькування) учасника освітнього процесу закріплений в статті 173-4 КУпАП [5] внаслідок внесення змін до Кодексу законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню)» (далі – Закон) [6], після чого і була встановлена адміністративна відповідальність за булінг. Слід сказати, що булінг є дуже поширеним явищем серед неповнолітніх, яке нерідко приховується. Як вказує дослідниця А. Мишанич, «...Україна потрапила до списку ТОП-10 країн із поширеною дитячою агресією у школах, кількість дітей, що зіткнулась з булінгом, становить майже 67%...» [7]. Та хоча це протиправне діяння дуже поширене і завдає суттєвої шкоди суспільним відносинам і цінностям, юридичної відповідальності за нього не було передбачено фактично до грудня 2018 року, коли був прийнятий Закон, яким і була встановлена адміністративна відповідальність за нього. В даній статті ми не будемо детально розглядати булінг як явище, що має величезне різноманіття проявів, а лише ті основні ознаки, якими закріплено склад адміністративного правопорушення булінг (цькування) учасника освітнього процесу, що і є підставою адміністративної відповідальності при вчиненні цього правопорушення. Але варто сказати, що булінг може бути діянням, яке кваліфікується як хуліганство, катування, мордування, доведення до самогубства та інші види кримінальних правопорушень, що при наявності складу правопорушення тягне за собою кримінальну відповідальність. Як зазначають науковці, «з огляду на наявну в Україні практику, найчастіше дії були кваліфікуються як хуліганство (ст. 296 КК України)» [8, с. 291]. Тут варто зауважити на важливості положення частини другої статті 9 КУпАП, де встановлено, що «адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності» [5]. Отже, якщо при кваліфікації діяння буде встановлено, що булінг (цькування) учасника освітнього процесу містить ознаки складу якогось кримінального правопорушення, то воно не може кваліфікуватись як адміністративне правопорушення, передбачене статтею 173-4, а кваліфікується як відповідне кримінальне правопорушення, і за нього правопорушник нестиме не адміністративну, а кримінальну відповідальність. Тож очевидно, наскільки важливим є питання правильної кваліфікації такого діяння, як булінг, оскільки часто його ознаки буває важко відмежувати від кримінально караних діянь, і неправильна кваліфікація може призвести або до безпідставного притягнення до кримінальної відповідальності, або до звільнення від неї. Що ж стосується адміністративної відпо-

відальності за булінг, то тут є ряд проблемних питань, і щоб розкрити їх, необхідно проаналізувати склад адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 173-4 КУпАП, частина перша якої закріплює, що «булінг (цькування), тобто діяння учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи або такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого, - тягне за собою накладення штрафу від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від двадцяти до сорока годин» [5].

Частина друга закріплює, що «діяння, передбачене частиною першою цієї статті, вчинене групою осіб або повторно протягом року після накладення адміністративного стягнення, - тягне за собою накладення штрафу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від сорока до шістдесяти годин» [5].

Частина третя встановлює, що «діяння, передбачене частиною першою цієї статті, вчинене малолітніми або неповнолітніми особами віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років, - тягне за собою накладення штрафу на батьків або осіб, які їх замінюють, від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від двадцяти до сорока годин» [5].

Згідно частини четвертої статті, «діяння, передбачене частиною другою цієї статті, вчинене малолітньою або неповнолітньою особою віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років, - тягне за собою накладення штрафу на батьків або осіб, які їх замінюють, від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від сорока до шістдесяти годин» [5].

Є ще і частина п'ята статті 173-4, яка встановлює відповідальність за неповідомлення керівником закладу освіти уповноваженим підрозділом органів Національної поліції України про випадки булінгу (цькування) учасника освітнього процесу, але ми вважаємо неправильним закріплення такого правопорушення в цій статті, тому що це не є власне булінг і не зрозуміло, навіщо законодавець його притулив до цього правопорушення, це має бути окрема стаття в Кодексі, яка б визначала таке правопорушення.

Аналізуючи склад адміністративного правопорушення булінг (цькування) учасника освітнього процесу, бачимо, що і частина перша, і частина третя та четверта ст. 173-4 КУпАП передбача-

ють, що дане адміністративне правопорушення може вчинятись малолітніми або неповнолітніми особами у віці від чотирнадцяти до шістнадцяти років, відносячи таким чином цих осіб до суб'єктів адміністративного правопорушення, що суперечить як загальній теорії права, теорії адміністративного права, так і нормам самого КУпАП; при цьому адміністративну відповідальність за булінг в цьому випадку законодавець покладає на батьків або осіб, які їх замінюють, що суперечить багатьом важливим принципам адміністративної відповідальності. Стаття 12 КУпАП (вік, після досягнення якого настає адміністративна відповідальність) встановлює, що «адміністративній відповідальності підлягають особи, які досягли на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку» [5]. Виходячи з цього нормативного положення, в адміністративному праві загальновизнано, що суб'єктом адміністративного правопорушення є осудна фізична особа, яка на момент вчинення адміністративного проступку досягла шістнадцяти років. Так само і науковці зазначають, що «за загальними правилами, відповідальність за булінг настає, коли людині виповнюється 16 років (стаття 12 КУпАП)» [9, с. 103]. Якщо особа, яка не досягла 16 років, вчиняє діяння, що об'єктивно має ознаки правопорушення, передбаченого адміністративним законодавством, то таке діяння не може бути визнане адміністративним правопорушенням, оскільки відсутній суб'єкт проступку, а отже, і склад правопорушення, такі діяння в теорії права визнаються об'єктивно протиправними діяннями. О. Скакун вважає, що «об'єктивно протиправне діяння – протиправне соціально шкідливе діяння (дія або бездіяльність) особи, що не становить складу правопорушення, але здобуває негативне реагування держави у вигляді примусових заходів. Це, як правило, діяння невідліктоздатних осіб, а також невинні діяння деліктоздатних осіб (випадкові дії, що мають зовнішні ознаки правопорушення, але позбавлені елемента вини – «казус» ...Отже, об'єктивно протиправні діяння, тобто діяння невідліктоздатних суб'єктів (неповнолітніх осіб і осіб, визнаних судом неосудними) не кваліфікуються як правопорушення, оскільки вони не здатні усвідомити свою вину» [10]. На думку А. Шульги, «об'єктивно протиправне діяння – це діяння, у складі якого, як сукупності обов'язкових юридичних ознак правопорушення, відсутні суб'єктивні ознаки (суб'єкт, суб'єктивна сторона), або відсутня яка-небудь із цих ознак... Об'єктивно протиправне діяння як діяння невідліктоздатної особи, за загальним правилом, унеможливорює її юридичну відповідальність, оскільки категорії «невідліктоздатна особа» і «вина» несумісні. Певні фізичні особи (малолітні, душевнохворі) не визнаються суб'єктами правопору-

шень саме в силу відповідних властивостей, особливостей їхньої психіки: їхня протиправна поведінка припускається безвинною» [11, с. 847, 848]. Таким чином, і теорія права, і науковці-адміністративісти, і норми КУпАП вказують, що протиправні, суспільно шкідливі діяння осіб, які не досягли 16 років, не можуть визнаватись адміністративними правопорушеннями, це об'єктивно протиправні діяння, оскільки в таких діяннях відсутній суб'єкт проступку, а отже, відсутній склад адміністративного правопорушення. А якщо такі діяння не є адміністративними правопорушеннями, то і немає фактичної підстави адміністративної відповідальності, тому за них і не може бути адміністративної відповідальності. Проте законодавець Законом від 18 грудня 2018 року вніс зміни до КУпАП, доповнивши його статтею 173-4, де, ігноруючи всі надбання адміністративно-правової науки і десятиліттями діючі чинні положення самого КУпАП, визнав такі діяння адміністративним правопорушенням, а осіб віком до 16 років, фактично, суб'єктами такого правопорушення, хоча відповідальність у цьому випадку поклав не на суб'єкта правопорушення, а на батьків або осіб, що їх замінюють, таким чином порушивши базові принципи адміністративної відповідальності, зокрема, принцип індивідуалізації покарання, принцип відповідальності лише за вчинення протиправного діяння, що містить склад адміністративного правопорушення, принцип відповідальності лише за наявності вини. Принципи в праві, особливо в юридичній відповідальності, мають надзвичайно важливе значення, і, як правильно акцентує В. Авер'янов, «принципи загалом виступають, за влучним висловлюванням М. В. Цвіка, своєрідними «нервовими центрами права», вимогам яких повинні відповідати і підкорятися усі правові норми, щодо яких принципи мають пріоритет» [12, с. 11]. Принцип індивідуалізації покарання базується на положенні ч. 2 статті 61 Конституції України, відповідно до якої «юридична відповідальність особи має індивідуальний характер» [13]. Цей принцип означає, що кожен індивідуально, особисто несе відповідальність за вчинене правопорушення, і не дозволяє перекласти відповідальність на інших осіб. Якщо ж суб'єктом такого правопорушення, як булінг, законодавець визнає осіб, які не досягли віку 16 років, а відповідальність за нього при цьому покладає на інших осіб, то це недопустимо і прямо суперечить принципу індивідуалізації покарання. Принцип відповідальності лише за вчинення протиправного діяння, що містить склад адміністративного правопорушення, полягає в тому, що відповідальності може підлягати лише особа, яка вчинила адміністративне правопорушення, тобто протиправне діяння, що містить склад такого правопорушення. Коли ж при вчиненні адміні-

стративного правопорушення, передбаченого статтею 173-4 КУпАП, малолітніми або неповнолітніми у віці до 16 років, до відповідальності притягаються батьки або особи, які їх замінюють, які не вчиняли цього правопорушення, то це також недопустимо і прямо суперечить розглядуваному принципу. Принцип відповідальності лише за наявності вини є базовим, одним з найважливіших принципів адміністративної відповідальності і визначає, що лише винна у вчиненні адміністративного проступку особа (тобто яка навмисно або з необережності вчинила правопорушення) може бути притягнута до адміністративної відповідальності. Коли ж законодавець притягає до відповідальності за булінг, вчинений особами, які не досягли 16 років, батьків або осіб, які їх замінюють, які не винні в його вчиненні і не вчиняли цього правопорушення (вони можуть бути винними лише у тому, що не виховали належним чином дітей і допустили до того, що їх неповнолітні діти вчинили протиправне діяння), то це пряме порушення даного принципу. Слід сказати, що до того, як вищеназваним Законом Кодекс України про адміністративні правопорушення було доповнено статтею 173-4, за вчинення неповнолітніми віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років правопорушення, відповідальність за яке передбачено цим Кодексом, адміністративну відповідальність також несли батьки або особи, які їх замінюють відповідно до ч. 3 статті 184 КУпАП (невиконання батьками або особами, що їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей), але при цьому не було ніякого порушення ні теоретичних засад, ні принципів, ні норм адміністративного права. Частина третя статті 184 КУпАП передбачає відповідальність батьків або осіб, що їх замінюють, за невиконання ними обов'язків щодо виховання дітей, і які б конкретні об'єктивно протиправні діяння їх діти у віці від 14 до 16 років не вчиняли, батьки за них відповідальності не несли, оскільки закон такі діяння не визнавав адміністративними правопорушеннями і батьки не могли бути суб'єктами цих правопорушень, відповідальність батьків у цих випадках була завжди за одне адміністративне правопорушення – невиконання обов'язків щодо виховання дітей, тобто за те, що допустили до того, що їх діти вчинили протиправне діяння. Але вище вказаним Законом були внесені зміни і до ч. 3 статті 184 КУпАП і її викладено в такій редакції: «вчинення неповнолітніми віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років правопорушення, відповідальність за яке передбачено цим Кодексом, *крім порушень, передбачених частинами третьою або четвертою статті 173-4 цього Кодексу*», чим було кардинально порушено існуючий стан речей, тому що батьки почали нести відповідальність не за невиконання обов'язку щодо виховання дітей, а безпосередньо за булінг як

адміністративне правопорушення, хоча вони його і не вчиняли, що є недопустимим. Ми вважаємо, що у зв'язку із доповненням КУпАП таким правопорушенням, як булінг, потрібно було просто доповнити і статтю 184, її частину третю, яка встановлює адміністративну відповідальність батьків або осіб, які їх замінюють, за невиконання обов'язків щодо виховання дітей при вчиненні ними правопорушення, відповідальність за яке передбачено цим Кодексом, крім неповнолітніх віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років, і *малолітніми особами*. Тут ще варто зазначити, кого законодавець вважає малолітнім і неповнолітнім. Адміністративне законодавство не містить таких визначень, в даному випадку потрібно виходити з положень сімейного і цивільного законодавства щодо фізичної особи, дитини. Так, ч. 2 статті 6 Сімейного Кодексу України визначає, що малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років, а неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років [14]. В частині першій статті 31 Цивільного кодексу України, встановлюється, що фізична особа, яка не досягла чотирнадцяти років – це малолітня особа, а в частині першій статті 32 цього ж Кодексу, закріплено, що фізична особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років – це неповнолітня особа [15].

Отже, завершуючи наше дослідження, вважаємо за необхідне запропонувати внесення змін до статей 173-4 і 184 КУпАП. Так, пропонуємо у ч. 1 статті 173-4 у словосполученні «що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи *або такою особою* стосовно інших учасників освітнього процесу» слова «або такою особою» виключити, замінивши їх словами «або *неповнолітньою деліктоздатною особою*»; частини 3 і 4 статті 173-4 виключити; у частині 3 статті 184 КУпАП слова «крім порушень, передбачених частинами третьою або четвертою статті 173-4 цього Кодексу» виключити, а слова «неповнолітніми віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років» замінити словами «малолітніми особами і неповнолітніми віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років». При внесенні вказаних змін буде забезпечено відповідність положень статті 173-4 і частини 3 статті 184 КУпАП базовим засадам загальної теорії права, адміністративно-деліктного права та іншим нормам КУпАП.

Висновки. Дослідивши актуальні питання адміністративної відповідальності за булінг (цькування) учасника освітнього процесу, можна констатувати, що на даний час існують значні недоліки щодо притягнення осіб до цієї відповідальності, зокрема, притягнення до відповідальності осіб, які не винні у вчиненні цього правопорушення і не вчиняли його, що спричинено порушенням важливих принципів адміністративної відповідальності при її нормативному регу-

люванні, визнанням суб'єктом адміністративного правопорушення малолітніх осіб і неповнолітніх віком від 14 до 16 років, що прямо суперечить відповідним положенням КУпАП, а також усталеним поняттям загальної теорії права і науки адміністративного права, тому нами запропоновано внесення необхідних змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення з метою усунення вказаних недоліків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Колпаков ВК. Адміністративне право України: підручник. Київ, 1999. 736 с.
2. Комзюк А.Т., Гуменюк В.А., Джагунов Г.В. та ін. Адміністративна відповідальність в Україні: навч. посіб. За заг. ред. А.Т. Комзюка. 3-є вид., доопр. Харків, 2007. 80 с.
3. Приходько М.В. Адміністративна відповідальність за булінг (цькування) в Україні: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2022. 231 с. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/bca5b895-4d3d-4e52-9b1c-875b9b795cb7/content>
4. Комзюк В.Т., Комзюк А.В. Щодо підстав адміністративної відповідальності / Правові засади організації та здійснення публічної влади: збірник тез IV Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, присвяченої світлій пам'яті доктора юридичних наук, професора, академіка-засновника НАПрНУ, першого Голови Конституційного Суду України Леоніда Петровича Юзькова (м. Хмельницький, 2 – 6 березня 2021 року). Хмельницький: Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2021. С. 272-275.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс від 07.12.1984 р. № 8073-X / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення – 04.01.2024).
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню): Закон України від 18 грудня 2018 р. № 2657VIII / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-19#Text> (дата звернення – 04.01.2024).
7. Мишанич А. Булінг: поняття, ознаки та відповідальність. URL: <http://legalclinic.nlu.edu.ua/2021/12/08/buling-ponyattya-oznaky-ta-vidpovidalnist/> (дата звернення – 05.01.2024 р.).
8. Козаченко В.В., Семегіна Д.І. Булінг в Україні як нове поняття хуліганства серед неповнолітніх. Порівняльно-аналітичне право. 2018. № 5. С. 289-292.
9. Маньгора В.В., Вітковська К.А. Особливості юридичної відповідальності за прояви булінгу та шляхи боротьби з ним. Інформація і право. 2022. № 1 (40). С. 97-110.
10. Теорія права і держави. Скакун О.Ф. / Бібліотека українських підручників 2010 – 2018. URL: <https://westudents.com.ua/glavy/70165-4obktivno-protipravneduannya.html> (дата звернення – 05.01.2024).
11. Шульга А.М. Об'єктивно протиправне діяння, об'єктивно правомірна поведінка. Форум права. 2012. № 3. С. 846-849.
12. Авер'янов В. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції. Право України, 2006. № 5. С. 11-17.
13. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
14. Сімейний кодекс України: Кодекс від 10.01.2002 року № 2947-III / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення – 05.01.2024).
15. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 року № 435-IV / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення – 05.01.2024).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.71>

ПУБЛІЧНИЙ ІНТЕРЕС У СФЕРІ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ

Кушнір І.П.,

доктор юридичних наук, доцент,
заступник начальника кафедри адміністративної діяльності
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0003-0286-7591

Степанова Ю.П.,

кандидат юридичних наук, старший дослідник,
заступник начальника науково-дослідного відділу
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0001-7698-3486

Кушнір І.П., Степанова Ю.П. Публічний інтерес у сфері охорони державного кордону.

Визначено, що складність та багатогранність «публічного інтересу» спричиняє різноманітне його вираження та характеристику, зокрема: задоволення публічного інтересу закладено в основу діяльності публічної влади, або навіть є метою реалізації завдань (функцій) виконавчої влади; метою, яку повинна досягти публічна адміністрація; невід'ємним складником адміністративно-правових відносин; відносини, що складаються у сфері публічного адміністрування, спрямовані на забезпечення публічного інтересу. Такий стан підкреслює нерозривний взаємозв'язок виконання покладених законодавством завдань на органи публічного адміністрування (у т. ч. Державну прикордонну службу України), діяльність яких спрямована на задоволення публічних інтересів.

Підкреслено, що у нормативно-правових актах та у правовій доктрині поняття «публічний інтерес» не достатньо сформовано. Зокрема в Законі України «Про адміністративну процедуру» дефініція «публічний інтерес» розкриває суб'єктний склад, разом з тим залишається не зрозумілим його змістовний та кількісний аспект.

З урахуванням предмета дослідження підтримана позиція науковців, котрі не зосереджують увагу на кількісному складі осіб (значної чи великої кількості), чиї інтереси потрібно задовольнити суб'єктам публічного адміністрування, та наголошено, що посадові особи Державної прикордонної служби України як суб'єкта публічного адміністрування повинні задовольняти будь-які інтереси фізичних чи юридичних осіб, не залежно від їх кількості, якщо вони (інтереси) за змістом та характером знаходяться у площині реалізації їх публічних повноважень.

Установлено, що публічний інтерес у сфері охорони державного кордону, реалізацію якого

забезпечує Державна прикордонна служба України, становить не лише безпека, непорушність лінії державного кордону та пов'язана із цим інша моніторингова, профілактична, запобіжна діяльність, але й окремі інтереси приватних осіб, зокрема щодо перетину державного кордону та надання інформаційних послуг (запит на публічну інформацію, звернення громадян, надання дозволу на перебування у прикордонній смузі тощо), діяльність щодо забезпечення яких можемо визначено як сервісну.

Ключові слова: публічні інтереси, публічне адміністрування, сфера охорони державного кордону, прикордонна безпека, протидія злочинам.

Kushnir I.P., Stepanova Yu.P. Public interest in the field of state border protection.

It was determined that the complexity and multifacetedness of «public interest» causes its various expression and characteristics, in particular: the satisfaction of public interest is laid at the basis of the activity of public authorities, or is even the goal of implementing the tasks (functions) of the executive authority; the goal to be achieved by the public administration; an integral component of administrative and legal relations; relations formed in the field of public administration are aimed at ensuring the public interest. This state of affairs emphasizes the inextricable interrelationship of the performance of the tasks assigned by law to public administration bodies (including the State Border Service of Ukraine), whose activities are aimed at satisfying public interests.

It is emphasized that the concept of «public interest» is not sufficiently defined in regulatory and legal acts and legal doctrine. In particular, the definition of «public interest» in the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» reveals the subject

structure, but its substantive and quantitative aspect remains unclear.

Taking into account the subject of the study, the position of scientists is supported, who do not focus on the quantitative composition of persons (significant or large number), whose interests are needed by satisfactory subjects of public administration, and it is emphasized that officials of the State Border Service of Ukraine as a subject of public administration should to satisfy any interests of individuals or legal entities, regardless of their number, if they (interests) by content and character are in the realm of the exercise of their public powers.

It has been established that the public interest in the field of state border protection, the implementation of which is ensured by the State Border Service of Ukraine, is not only the safety, inviolability of the state border line and other related monitoring, preventive, preventive activities, but also the individual interests of private individuals, in particular regarding the crossing of the state border and the provision of information services (requests for public information, citizens' appeals, granting of permission to stay in the border zone, etc.), the provision of which activities can be defined as service.

Key words: public interests, public administration, the sphere of state border protection, border security, crime prevention.

Постановка проблеми. З'ясування правової природи публічного інтересу є важливим для науки адміністративного права та розвитку публічно-правових відносин. Загальне розуміння цієї правової категорії дозволяє деталізувати її у конкретній сфері публічного адміністрування, зокрема й у сфері охорони державного кордону.

Складність та багатогранність «публічного інтересу» спричиняє різноманітне його вираження та характеристику, зокрема: задоволення публічного інтересу закладено в основу діяльності публічної влади, або навіть є метою реалізації завдань (функцій) виконавчої влади [1, с. 18]; метою, яку повинна досягти публічна адміністрація [2, с. 85]; невід'ємним складником адміністративно-правових відносин [1, с. 23]; відносини, що складаються у сфері публічного адміністрування, спрямовані на забезпечення публічного інтересу [3, с. 446]. Зазначені тези підкреслюють нерозривний взаємозв'язок виконання покладених законодавством завдань на органи публічного адміністрування (у т. ч. Державну прикордонну службу України (далі – ДПСУ), діяльність яких спрямована на задоволення публічних інтересів.

Переважно щодо сфери охорони державного кордону поняття «інтерес» використовується у нормативно-правових та доктринальних джерелах разом із поняттям «національний», «інтереси

держави у прикордонному просторі», «в інтересах забезпечення захисту державного кордону», «національні інтереси у прикордонному просторі» або «сфера інтересів діяльності ДПСУ». Таке становище свідчить про замкненість інтересів на внутрішній діяльності та завданнях ДПСУ. Разом з тим, розвиток сучасних відносин особи та держави спрямований на формування сервісної держави, що зумовлює потребу у дослідженні публічного інтересу у сфері охорони державного кордону.

Мета дослідження. Дослідження правової природи та змісту публічного інтересу у сфері охорони державного кордону сприятиме розвитку теоретичних положень науки адміністративного права та уточненню місії ДПСУ у здійсненні публічного адміністрування.

Стан опрацювання проблематики. Трактують сутності публічного адміністрування через призму публічного інтересу переважно усі сучасні адміністративісти (Є.О. Жукова, П.В. Діхтієвський, А.А. Нечай, В.Д. Новосад, Р.А. Калюжний, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, С.Г. Онопрієнко, І.Д. Пастух, С.В. Петков, Т.О. Коломієць та багато інших), що відповідає тенденціям розвитку доктрини людиноцентризму у відносинах між громадянином та державою. Поглиблено категорію «публічний інтерес» дослідили у своїх роботах такі вчені, як: В.В. Галуцько, Р.М. Мельник, О.І. Миколенко та інші. Однак публічний інтерес у сфері охорони державного кордону не знайшов свого розвитку в адміністративно-правовій науці.

Виклад основного матеріалу. У нормах Конституції України термін «інтерес» використовується у контексті: національний (ст. 18), національної безпеки (ч. 2 ст. 32, ч. 3 ст. 34, ч. 1 ст. 36), охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення (ч. 2 ст. 35), політичний, економічний, соціальний, культурний та інші (ч. 1 ст. 36), професійної діяльності (ч. 3 ст. 36), суспільства (ч. 7 ст. 41), економічний і соціальний (ст. 44), матеріальний (ч. 1 ст. 54), співвітчизників (ч. 3 ст. 79, ч. 4 ст. 104), суспільний (ч. 3 ст. 89), особи у сфері публічно-правових відносин (ч. 5 ст. 125), держави (ч. 4 ст. 131-1), спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст (ч. 4 ст. 140) [4]. Такі багатоманітні інтереси підкреслюють врахування потреб як окремих осіб, так і різних груп населення, проте не дають однозначного розуміння, що саме становить публічний інтерес.

В Законі України «Про адміністративну процедуру» дефініція «публічний інтерес» сформульовано як *інтерес держави, суспільства, територіальної громади, а також важливі для великої кількості осіб інтереси та потреби* [5]. Таке визначення розкриває суб'єктний склад, разом з тим залишається не зрозумілим його змістовний та кількісний аспект.

З цього приводу справедливо зауважує Р. С. Мельников, що «головною проблемою такої позиції є неможливість встановлення/визначення мінімальної кількості носіїв будь-якого інтересу для його визнання публічним. Тисяча носіїв інтересу є достатньою для його віднесення до кола публічних?» Науковець висловлює впевнення, що «знайдуться ті, хто ствердно дадуть відповідь на це питання; не виключаємо, що будуть і ті, хто висловиться проти» [6, с. 9].

Характеризуючи онтологію публічного інтересу у досліджуваній сфері варто зупинитись на етимології поняття «публічний інтерес». Під терміном «інтерес» у словнику означено: увага до кого-, чого-небудь, зацікавлення кимось, чимось; те, що найбільше цікавить кого-небудь, що становить зміст чиїхось думок і турбот; прагнення, потреби; те, що йде на користь кому-, чому-небудь, відповідає чийсь прагненням, потребам [7, с. 37]. Поняття «публічний» тлумачиться як такий, що відбувається в присутності публіки, людей; прилюдний, призначений для широкого відвідування, користування; громадський [8, с. 383]. Отже, у словниковому тлумаченні «публічний інтерес» – це цікавість, прагнення та потреби які виносять на широкий загальний стосуються неозначеної кількості та категорій осіб.

В.В. Галуцько сформулював термін «публічний інтерес», як важливі для значної кількості фізичних та юридичних осіб потреби, які відповідно до законодавчо встановленої компетенції забезпечуються публічною адміністрацією [9, с. 181]. С.Г. Онопрієнко під публічним інтересом пропонує розуміти сукупність цілей, прагнень і потреб, які виникають у фізичних та юридичних осіб у процесі їх діяльності (життєдіяльності) й задоволення яких потребує здійснення суб'єктами публічного адміністрування юридично значущих дій [3, с. 446]. Науковець не зосереджує увагу на кількісному складі осіб (значної чи великої кількості), чиї інтереси потрібно задовольняти суб'єктам публічного адміністрування. Аналогічної позиції щодо «інтересів фізичних та юридичних осіб», підкреслюючи рівноправність відносин держави і громадянина, дотримується Є.О. Жукова [10, с. 76]. Варто підтримати таку позицію, оскільки для посадових осіб ДПСУ як суб'єкта публічного адміністрування стає зрозумілим, що вони повинні задовольняти будь-які інтереси фізичних чи юридичних осіб, не залежно від їх кількості, якщо вони (інтереси) за змістом та характером знаходяться у площині реалізації їх публічних повноважень..

З урахуванням традиційного підходу та історичної природи поділу галузей права, В.Д. Новосад відзначає, що інтереси бувають приватними (які стосуються особи) та публічними (які стосуються групи осіб, держави, нації, суспіль-

ства) [11, с. 235]. У теорії адміністративного права прийнято вважати, що галузь адміністративного права покликана захищати права особи в публічних відносинах. Зокрема, на думку Р.А. Калужного та С. В. П'яткова, в основі суб'єктивних публічних прав нескладно побачити гарантії використання особою певної можливості здійснювати юридично значимі дії на власний розсуд у гарантованих відповідними нормами сферах організації та реалізації суспільно важливих людських відносин. Від приватних суб'єктивних прав публічного характеру відрізняє те, що у відносинах, в яких вони формуються і реалізуються, зобов'язальною стороною, крім самого носія цих прав, як правило, виступає носій публічного влади – суб'єкт владних повноважень [12, с. 4]. В.В. Галуцько підкреслює, що саме в цій тезі і полягає сутнісна різниця між приватним і публічним інтересом [9, с. 181].

Публічний інтерес є не чим іншим, як тією чи іншою сукупністю приватних інтересів [13, с. 12]. Відповідно не має значення, інтерес скількох осіб на основі адміністративних норм забезпечує суб'єкт публічної адміністрації. Головне щоб він діяв у суворій відповідності до принципу законності та не відстоював приватних особистих (третіх зв'язаних з ним осіб) та корпоративних інтересів [9, с. 181].

А.А. Нечай відмічає наявність трьох видів інтересів, а саме: державного, суспільного та територіального [14, с. 400–437]. У межах територіального інтересу варто відзначити функцію ДПСУ (охорона державного кордону України на суші, морі, річках, озерах та інших водоймах з метою недопущення незаконної зміни проходження його лінії, забезпечення дотримання режиму державного кордону та прикордонного режиму) [15, абз. 2 ч. 1 ст. 2], обов'язки щодо участі у заходах із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії проти України, протимісної діяльності, а також у заходах з відновлення територіальної цілісності у межах міжнародно визнаного державного кордону України [15, п. 31 ст. 19] та права ДПСУ (...припинення збройних конфліктів та інших провокацій на державному кордоні України, відбиття вторгнення на територію України збройних формувань...) [15, п. 38, ст. 20; 16, с. 120]. І.Ф. Корж розглядає діяльність із забезпечення «безпеки державного кордону» як невід'ємну складову захисту територіальної цілісності держави зокрема і безпеки держави загалом [17, с. 223].

О. І. Миколенко стверджує, що вітчизняні науковці намагаються відмежуватись від поняття «державний інтерес», замінивши його нечітким за змістом поняттям «публічний інтерес», при цьому називає це міфом, розповсюдженим в правничих школах Європейського Сою-

зу [18, с. 101]. При цьому, науковець піддає критиці розмежування інтересів в адміністративному праві на публічні й приватні, і наголошує на необхідності розмежування інтересів суб'єктів на:

- інтереси окремої особи чи невеликої групи осіб, які визнаються і захищаються державою (матеріальний достаток, гідно оплачувана робота і ін.);

- інтереси суспільства, які визнаються більшою частиною суспільства і забезпечуються державою (зниження рівня криміногенної обстановки шляхом забезпечення громадського порядку, захист здоров'я і життя людей через ліквідацію наслідків аварій, катастроф і ін.);

- інтереси держави, які визнаються всім суспільством і які є важливими для нормального функціонування держави як політико-територіальної організації суспільства (збереження державного режиму та форми правління в країні шляхом захисту конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності і недоторканості України, тощо) [18, с. 103].

Разом з тим, дослідник зазначає, що ці інтереси можуть не завжди співпадати, а коли в країні з більшості питань встановлюється пріоритет державних інтересів над суспільними інтересами, то слід констатувати, що за формою державного режиму така країна є тоталітарною чи авторитарною [18, с. 103].

З огляду на досліджувану тему, вважаємо, що інтерес особи, суспільства та держави у його змісті переважно співпадає, зокрема це стан захищеності державного кордону у межах реалізації оперативно-службової діяльності ДПСУ.

Р.С. Мельник на противагу приватним інтересам протиставляє публічні інтереси, та зазначає, що це усвідомлені інтереси усього суспільства або його частини (територіальної громади, держави тощо), що є відображенням економічних, соціальних та правоохоронних потреб населення. Науковець наголошує, що публічні інтереси не є простою сукупністю індивідуальних інтересів членів суспільства чи його частини. Вони є своєрідною квінтесенцією (поєднанням) інтересів членів суспільства, тобто вони поєднують лише ті інтереси, які однаковою мірою є важливими для кожного члена суспільства (інтерес дихати чистим повітрям, інтерес користуватися безпечним громадським транспортом, інтерес доступу до об'єктів міської інфраструктури, інтерес жити у безпечному (некриміногенному) місті тощо). Дослідник узагальнює, що публічним інтересом слід визнати такий інтерес, який має будь-яка особа на безумовній основі [19, с. 36]. Науковець виокремлює публічні інтереси, пов'язані із: забезпеченням безпеки життя та здоров'я громадян; гарантуванням прав, свобод та гідності людини; демократією та правовою державністю; обороною та безпекою держави; фінансовою

стабільністю держави; охороною навколишнього середовища; громадським здоров'ям; освітою; економікою добробуту; соціальною справедливістю; інфраструктурним забезпеченням; доступом до публічної інформації; культурою [20, с. 13].

Відносно сфери інтересів діяльності ДПСУ В.І. Курило та О.В. Ільченко зазначають, що вона стосується багатьох аспектів забезпечення прикордонної безпеки держави – політичного, економічного, екологічного, воєнного, суто правоохоронного тощо. Ступенем надійності й ефективності охорони державного кордону, захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави в прикордонному просторі є прикордонна безпека держави [21, с. 22].

Захист національних інтересів у сфері прикордонних відносин, зазначає Т.О. Цимбалістий, отримав назву «прикордонна діяльність держави» [22, с. 36]. Далі, науковець уточнює, що прикордонна діяльність є складовою частиною системи забезпечення національної безпеки України, комплекс заходів, здійснюваних правоохоронними органами та іншими суб'єктами в межах їх повноважень, щодо виявлення, попередження та припинення протиправної діяльності, що загрожує прикордонній безпеці і перешкоджає реалізації прикордонної політики України [22, с. 45–50].

В цілому прикордонна безпека розглядається науковцями як складова національної безпеки, оскільки є показником захищеності територіальної цілісності та суверенітету держави, існуючого конституційного ладу, прав та свобод громадян у прикордонному просторі. Вона забезпечується шляхом своєчасної ідентифікації, протидії чи нейтралізації (за можливості) реальних та потенційних внутрішніх і зовнішніх загроз, чим досягається не лише сталий розвиток прикордонних територій, а й стабільність усієї держави [23, с. 48].

Загрози прикордонній безпеці за своєю природою можуть бути політичними, військовими, економічними. Однак в правовому полі вони є переважно кримінально караними правопорушеннями [24, с. 2]. У свою чергу загрози недоторканності державного кордону, правам і свободам людини в прикордонній сфері впливають на суспільно-політичну та економічну ситуацію в країні в цілому, свідчать про виникнення та певні тенденції розвитку негативних явищ у державі [24, с. 1].

Прикордонну безпеку Ю.Б. Курилюк пропонує розуміти, «як збалансований стан захищеності суспільних відносин у прикордонній сфері від зовнішніх та внутрішніх загроз охоронюваним законодавством про державний кордон інтересам людини, суспільства й держави» [25, с. 50]. Така позиція підкреслює інтегративний характер інтересів у реалізації прикордонної безпеки [25, с. 151].

З огляду на це напрямами забезпечення прикордонної безпеки можемо визначити охорону державного кордону України, відновлення контролю над непідконтрольною частиною державного кордону, протидію правопорушенням у прикордонній сфері. Отже, переважно публічний інтерес у сфері охорони державного кордону становить прикордонна безпека, з урахуванням національних інтересів (інтереси людини, суспільства і держави).

Публічний інтерес у сфері охорони державного кордону, реалізацію якого забезпечує ДПСУ, становить не лише безпека, непорушність лінії державного кордону та пов'язана із цим іншу моніторингова, профілактична, запобіжна діяльність, але й окремі інтереси приватних осіб, зокрема щодо перетину державного кордону та надання інформаційних послуг (запит на публічну інформацію, звернення громадян, надання дозволу на перебування у прикордонній смузі тощо), діяльність щодо забезпечення яких можемо визначити як сервісну. Забезпечення таких інтересів перебуває у кореляційному зв'язку із загрозами, які можуть мати місце як у загально територіальних, так і локальних межах [26].

Становлення сервісної складової прикордонної сфери пов'язане із зміною поглядів на діяльність ДПСУ – прикордонного відомства, яке реалізує прикордонну політику, з виключно безпекових підходів до розуміння його як державного правоохоронного органу, який має місію служіння українському народу та виконує сервісні функції, зокрема надання громадянам допомоги, послуг під час здійснення прикордонного контролю, захисту їх прав та свобод в поєднанні з захистом та охороною державного кордону.

До прикладу, в Регламенті (ЄС) 2019/1896 від 13 листопада 2019 року, яким регулюється діяльність Європейського агентства прикордонної і берегової охорони Frontex, вказано, що метою ЄС у сфері управління зовнішніми кордонами є розробка і впровадження європейського інтегрованого управління кордонами на національному рівні і рівні ЄС, що є необхідним наслідком вільного пересування людей всередині союзу і є фундаментальним компонентом сфери свободи, безпеки і справедливості [27].

Такий сучасний підхід на призначення органу правопорядку прослідковуємо у Законі України «Про Національну поліцію», де у визначенні Національної поліції говориться: «орган..., який служить суспільству...» [28]. На такому підході базуються питання етики діяльності правоохоронця, нульової толерантності до корупції, професійності тощо.

В контексті вимог Стратегії інтегрованого управління кордонами щодо створення та підтримання балансу між забезпеченням належного рівня прикордонної безпеки та забезпечен-

ням відкритості державного кордону України для законного транскордонного співробітництва, а також для осіб, які подорожують [29], регулятивні та сервісні функції суб'єктів інтегрованого управління кордонами спрямовані на забезпечення саме другої складової – транскордонного співробітництва та дотримання прав осіб, які перетинають державний кордон України.

Отже, задоволення загального (для усіх суб'єктів) публічного інтересу у сфері охорони державного кордону передбачає забезпечення ДПСУ безпеки державного кордону, а саме є незмінність лінії державного кордону та надійне збереження територіальної цілісності держави, здійснення правоохоронної діяльності, спрямовані на недопущення та усунення загроз, наслідком чого є безпека державного кордону та реалізацію прав усіх суб'єктів, пов'язаних із проходженням державного кордону [30, с. 79].

Висновки. Таким чином, проведене дослідження показало, що правова природа публічного інтересу у сфері охорони державного кордону безпосередньо пов'язана із закріпленням правових засад забезпечення публічного інтересу в Конституції України, та розробкою теоретико-методологічних засад його дослідження на доктринальному рівні.

Попри критичне ставлення окремих дослідників до вжитку в юриспруденції поняття «публічний інтерес», підтверджено його важливість для окреслення напрями діяльності органів публічної влади при виконанні ними своїх функцій.

Встановлено, що публічний інтерес у сфері охорони державного кордону змістовно охоплює інтерес особи, суспільства та держави. Діяльність ДПСУ щодо виконання визначених законодавством завдань спрямована на задоволення такого інтегрованого публічного інтересу шляхом забезпечення прикордонної безпеки та реалізації сервісних функцій. При цьому виокремлено такі напрями забезпечення прикордонної безпеки: охорону державного кордону України, відновлення контролю над непідконтрольною частиною державного кордону, протидія правопорушенням у прикордонній сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галуцько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
2. Білько Б.І. Поняття публічного адміністрування оренди в Україні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. Випуск 3-2, 2020. С. 82–85. URL : <http://nvppp.in.ua/vip/2020/3-2/16.pdf>.
3. Оновлена доктрина публічного адміністрування у секторі безпеки і оборони України: колективна монографія

- / І.М. Коропатнік, Н.П. Христинченко, І.М. Шопіна, М. В. Ковалів та ін. Львів: СПОЛОМ, 2021. 480 с.
4. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
 5. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 року № 2073-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.
 6. Мельник Р.С. Публічний інтерес у публічному управлінні : вихідні позиції доктринального розуміння та практичного застосування (за законодавством України та Казахстану). *Адміністративне право і процес*. № 2 (37), 2022. С. 5–20. URL : <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/2-37-2022>.
 7. Словник української мови: в 11 томах. Том 4, 1973. URL : <https://sum.in.ua/s/INTERES>.
 8. Словник української мови: в 11 томах. Том 8, 1977. URL : <https://sum.in.ua/s/publichnyj>.
 9. Галунько В.В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права*. № 4. 2010. С. 178–182. URL : <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/2a98cc5f-0810-4848-9c59-36c2aae24fdf/content>.
 10. Жукова Є.О. Види публічного адміністрування: монографія: в 2-х т. Т. 1. Київ: «Видавництво Людмила», 2021. 212 с.
 11. Новосад В.Д. Інтерес як правове поняття: загальна характеристика. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. Серія економічна. Серія юридична. Випуск 34/2022. С. 227–237.
 12. Адміністративне право України : законодавчі визначення : словник-довідник / укладачі Р.А. Калюжний, С.В. Петков. Запоріжжя : КПУ, 2009. 220 с.
 13. Коломієць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України : теорія, досвід та практика реалізації : монографія / Тетяна Олександрівна Коломієць ; за ред. В.К. Шкарупи. Запоріжжя : Поліграф, 2004. 403 с.
 14. Нечай А.А. Правові проблеми регулювання публічних видатків у державі : дис... д-ра юрид. наук : 12.00.07. НДІ фінансового права Національної академії податкової служби України та Академії правових наук України. Київ, 2005. 578 с.
 15. Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 03 квітня 2003 року № 661-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15#Text>.
 16. Кушнір І.П. Нормативно-правове регулювання інформаційних відносин у діяльності Державної прикордонної служби України: теоретичні та організаційні аспекти : монографія / за заг. ред. д-ра юрид. наук Р. М. Ляшука, Хмельницький. Вид-во: ПП «Монускрипт», 2020. 528 с.
 17. Корж І.Ф. Адміністративно-правове регулювання відносин у сфері державної безпеки України : монографія. Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2013. 384 с.
 18. Миколенко О.І. Публічний і приватний інтерес в адміністративному праві. *Правова держава*. 2016. № 24. С. 100–104.
 19. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник. За заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.
 20. Мельник Р.С. Публічний інтерес у публічному управлінні : вихідні позиції доктринального розуміння та практичного застосування (за законодавством України та Казахстану). *Адміністративне право і процес*. № 2 (37), 2022. С. 5–20. URL : <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/2-37-2022>.
 21. Курило В.І., Ільченко О.В. Взаємодія органів внутрішніх справ та Державної прикордонної служби України в умовах євроінтеграції: адміністративно-правові аспекти. Монографія / За заг. ред. В.І. Курила. «Магістр – ХХІ сторіччя». 2015. 200 с.
 22. Цимбалістий Т.О. Державний кордон України : конституційно-правовий статус. Навчальний посібник. Хмельницький: Вид. НАПВУ, 2000. 204 с.
 23. Кушнір Я.О. Державна прикордонна служба України як суб'єкт протидії порушенню порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї : дис. ... д-ра філософії : 081 / Національна академія Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького. Хмельницький, 2021. 304 с.
 24. Implementation of law policy in the sphere of state border security : collective monograph / N. Orlovska, A. Mota, R. Liashuk, L. Timofeyeva, L. Litvin, O. Hanba, O. Basarab. Lviv-Toruń : Liha-Pres, 2019. 128 p. URL : <http://catalog.liha-pres.eu/index.php/liha-pres/catalog/view/79/891/1935-1>.
 25. Курилюк Ю.Б. Державний кордон і правопорядок (законодавство, теорія, практика) : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2020. 446 с.
 26. Kushnir, I. The Impact of the Pandemic Covid-19 on the Human Right to Freedom

- of Movement. Zolka, V., Tsarenko, O., Tsarenko, S., & Havrik, R. *European Journal of Sustainable Development*, 2021. 10(1), 376 p. URL : <https://doi.org/10.14207/ejsd.2021.v10n1p376>.
27. Regulation (EU) 2019/1896 of the European Parliament and of the Council of 13 November 2019 on the European Border and Coast Guard and repealing Regulations (EU) No 1052/2013 and (EU) 2016/1624 / EUR-Lex. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TEXT/?qid=1573722151667&uri=CELEX:32019R1896>.
28. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 40-41, ст. 379.
29. Стратегії інтегрованого управління кордонами на період до 2025 року, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 липня 2019 року № 687-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-2019-%D1%80#Text>.
30. Кушнір І.П. Аналіз змісту поняття «безпека державного кордону». *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 16. С. 75-81.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.72>

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ ЯК ПРАВОВИХ ІНСТРУМЕНТІВ, ЩО СПРИЯЮТЬ ДОСЯГНЕННЮ ЗАВДАНЬ КООРДИНАЦІЙНОЇ ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КООРДИНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

Лук'янова Г.Ю.,

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри адміністративного та інформаційного права
Навчально-наукового Інститут права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0003-1109-9299
e-mail: lukianova@ukr.net

Лук'янова Г.Ю. Система принципів як правових інструментів, що сприяють досягненню завдань координаційної функції адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції.

Координаційна функція держави щодо протидії корупції – це рівень прояву державного впливу у суспільних відносинах та основний напрям діяльності держави, який полягає в узгодженні дій між різними елементами державного апарату щодо протидії корупції, в узгодженні дій між державним апаратом та не владними суб'єктами суспільної системи, в упорядкуванні суспільних та державно-управлінських відносин, спрямуванні їх на досягнення спільних цілей або інтересів, за якого використовується не метод прямого імперативного управління, а узгоджуються дії відносно чи повністю рівних суб'єктів протидії корупції на основі врахування спільних інтересів та/або компетенції, відповідно до принципу прямування до ідеальної результативності.

Антикорупційна діяльність може бути ефективною винятково за умови встановлення на нормативно-правовому рівні принципів координації діяльності суб'єктів протидії корупції та закріплення принципів адміністративно-правового забезпечення координації діяльності суб'єктів протидії корупції, що обумовлено потребою у швидкому та повному забезпеченні завдань координації та її ефективному здійсненні.

Інститут дослідження принципів адміністративно-правового регулювання координаційної функції держави щодо протидії корупції обумовлена наявністю прогалин в теоретичній площині пізнання права, та обмеженістю наукового обґрунтування. Саме тому, питання, пов'язані із адміністративно-правовим регулюванням координаційної функції держави щодо протидії корупції, є актуальними для дослідження, а його принципи у цьому контексті є одними із ключових.

Координаційна роль держави загалом майже не розглядається крізь призму принципів. З огляду на вкрай низький рівень наукової уваги до питання адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції, його сутності, ознак та напрямів, одним із першочергових завдань має стати визначення системи принципів цього інституту, як основної та вихідної ідеї усієї системи державного впливу на суспільні відносини. Навіть нині принципи адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції ще не розглядаються як фундаментальні категорії, оскільки чимало науковців досі сприймають їх абстрактно та відокремлено від практичної діяльності.

Ключові слова: адміністративне право, координаційна функція держави, загальні принципи, спеціальні принципи, принципи координації, функції держави, протидія корупції, адміністративно-правове регулювання, гласність суб'єктів координаційної діяльності, рівність суб'єктів координаційної діяльності, самостійність суб'єктів координаційної діяльності, прокурорська діяльність, додержання законності, конституційні права, свободи громадян, обмін інформацією.

Lukianova H.Yu. A system of principles as legal instruments that facilitate the achievement of the tasks of the coordination function of administrative and legal support for the coordination of anti-corruption actors.

The coordination function of the State in combating corruption is the level of manifestation of the State influence in social relations and the main activity of the State, which consists in coordinating actions between different elements of the State apparatus in combating corruption, in coordinating actions between the State apparatus and non-governmental actors of the social system, in streamlining social and public administration

relations, directing them towards achieving common goals or interests, and in which the method of direct imperative control is used rather than the method of coordinating actions in relation to based on common interests and/or competencies, in accordance with the principle of striving for ideal performance.

Anti-corruption activities can only be effective if the principles of coordination of anti-corruption actors are established at the regulatory level and the principles of administrative and legal support for coordination of anti-corruption actors are established, which is due to the need for quick and complete coordination and its effective implementation.

The need to study the principles of administrative and legal regulation of the State's coordination function in combating corruption is due to the existence of gaps in the theoretical plane of law cognition and limited scientific substantiation. That is why the issues related to administrative and legal regulation of the State's coordination function in combating corruption are relevant for research, and its principles are among the key ones in this context.

In general, the coordination role of the state is hardly ever considered through the prism of principles. Given the extremely low level of scientific attention to the issue of administrative and legal support for the coordination of anti-corruption actors, its essence, features and directions, one of the priority tasks should be to define a system of principles of this institution as the basic and initial idea of the entire system of state influence on social relations. Even today, the principles of administrative and legal support for the coordination of anti-corruption actors are not yet considered fundamental categories, as many scholars still perceive them in the abstract and separately from practical activities.

Key words: administrative law, coordination function of the State, general principles, special principles, coordination principles, State functions, combating corruption, administrative and legal regulation, publicity of coordination subjects, equality of coordination subjects, independence of coordination subjects, prosecutorial activity, observance of the rule of law, constitutional rights, freedoms of citizens, exchange of information.

Постановка проблеми. Не можливо сформувати систему права за відсутності принципів адміністративно-правового регулювання координаційної функції держави щодо протидії корупції. Принципи характеризується зміст права та його структуру, оскільки вони є показником пов'язаності теоретичних знань у межах системи права та їхньої взаємодії. Від теоретичного ступеня розробленості принципів та їх практичної реалі-

зації безпосередньо залежить стабільність окремо визначеного інституту, тому актуальність дослідження принципів адміністративно-правового регулювання координаційної функції держави щодо протидії корупції варто сформулювати з огляду на те, що ступінь їхньої наукової розробленості та практичної реалізації має безпосередній вплив на ефективність досліджуваного інституту, а його функціонування значною мірою залежить від керівних ідей.

Стан опрацювання цієї проблематики окрім загального розуміння принципів як загальних керівних положень полягає у тому, що дослідниками указується і на те, що за допомогою принципів можуть визначатися певні важливі елементи відповідних правовідносин, а також здійснюватися забезпечення функціонування усього інституту загалом.

На науковому рівні відзначається, що розуміння принципів координаційної ролі дещо відрізняється від загальноприйнятого розуміння принципів. Якщо у загальному розумінні принципи тлумачаться як першооснова правового регулювання у певній сфері, то значення принципів координаційної ролі цим не обмежується. Зокрема, П.М. Каркач під принципами координації трактує загальні керівні положення або засоби, що визначають повноваження суб'єктів координації, і є гарантією її здійснення [4, с. 286].

Метою статті є дослідження інституту ефективності координації суб'єктів протидії корупції, яка забезпечується шляхом застосування та використання принципів адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції на підставі закріплення їх в нормах права. Принципи є першоосною та фундаментом адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції, а їхнє додержання всіма учасниками координації має важливе практичне значення, адже це дозволяє забезпечити її ефективність, вони не лише розкривають сутність і значення функції координації суб'єктів протидії корупції, а й виконують завдання координаційної діяльності, безпосередньо втілюючись у кожній із форм координації.

Виклад основного матеріалу. У контексті адміністративно-правового регулювання координаційної функції держави щодо протидії корупції, принципи отримують свій вияв у нормах адміністративного права, а за їх допомоги характеризується її зміст, структура тощо.

Принципи адміністративно-правового регулювання координаційної функції держави щодо протидії корупції є тим фундаментом, в основу якого закладена регламентація втілення цієї функції у суспільних правовідносинах, тому належає узгодження дій між різними елементами державного апарату без їхнього встановлення

є неможливим. Це питання фактично не є дослідженим на науковому рівні, тому відзначимо його теоретичну новизну для вітчизняної науки.

Науковець Д.В. Суходубов визначає принципи координації як правові засоби здійснення координації, і визнає, що вони є загальними керівними положеннями координації діяльності правоохоронних органів у боротьбі зі злочинністю і обов'язкові для всіх учасників координації [7, с. 58].

Тобто принципи є не просто керівними положеннями, а й інструментом, що сприяє досягненню завдань координаційної функції. У такому разі завданням є боротьба зі злочинністю, а при аналізі координаційної функції держави, таким завданням може бути узгодження дій між різними елементами державного апарату та наділені ознаками загальності положень координації, визначення повноваження суб'єктів координації, є гарантією здійснення координації, сприяють виконанню завдань координації за бажаними напрямками та результатами координації, являють собою не пораду чи рекомендацію, а вимагають обов'язкового та різнобічного втілення у відповідних правовідносинах.

Щодо класифікації принципів координації, то у науковці у цьому питанні не одностайні. Зокрема, В.С. Бабкова, досліджуючи принципи координаційної діяльності прокуратури у сфері протидії злочинності та корупції, здійснила їхнє виокремлення на основі та відповідно до принципів організації і діяльності прокуратури, і до них віднесла:

- 1) законність;
- 2) рівність суб'єктів координаційної діяльності у визначенні проблемних питань щодо запобігання і протидії злочинності та корупції, розробці пропозицій щодо заходів, спрямованих на їхнє подолання;
- 3) самостійність кожного правоохоронного органу при реалізації узгоджених рішень;
- 4) відповідальність керівників правоохоронних органів, у межах їхньої компетенції, за якісне і своєчасне виконання узгоджених заходів;
- 5) гласність щодо проведення координаційних заходів, висвітлення результатів проведеної роботи у засобах масової інформації в межах, які не суперечать вимогам законодавства про захист прав, свобод людини і громадянина, державної та іншої таємниці [1].

У контексті теми цього дослідження деякі із зазначених принципів мають суто спеціальний характер та є похідними від сутності прокурорської діяльності. Зокрема, гласність щодо проведення координаційних заходів та відповідальність керівників правоохоронних органів неможливо визначити як принципи координаційної функції держави, адже вони є похідними від функцій прокуратури. Проте інші принципи мають доволі

загальний характер. Принцип законності доцільно віднести і до принципів координаційної функції держави щодо протидії корупції, оскільки це основний принцип будь-якої діяльності, що регламентується правом, та який має міжгалузевий характер.

Не може йтися про характерність принципу законності для якоїсь певної галузі – він має бути основним та фундаментальним в усіх сферах суспільного життя. З іншого боку у правовій теорії нашої держави є низка інших міжгалузевих принципів, таких як принципи верховенства права, гуманізму, демократизму тощо. Тому не доцільно, виділяючи серед принципів координаційної діяльності окремі загальноправові, ігнорувати інші, теж характерні для правового регулювання будь-якої сфери суспільного життя. Відповідно для вирішення цієї теоретичної проблеми, доцільно розрізняти загальноправові та спеціальні принципи координаційної діяльності.

Принцип рівності суб'єктів координаційної діяльності також можна тлумачити і як принцип координаційної функції держави, оскільки по-перше, його актуальність обумовлена вже самим визначенням сутності цього явища, та по-друге, недодержання рівності суб'єктів може призвести перехід від координації до субординації чи реордінації. Із рівності суб'єктів можна зробити висновки, що у відповідних правовідносинах кожен із них переслідує власні цілі.

Самостійність суб'єктів координації потребує певних уточнень – хоча, вступаючи у відповідні правовідносини, суб'єкти координації діють на основі врахування спільних інтересів та/або компетенції, проте прийняття ними рішень не потребує узгодження із іншими елементами державного апарату, тому прийнятною є актуальність такого принципу для теми цього дослідження.

Аналогічну класифікацію пропонують Л.М. Давиденко та О.М. Бандурка, які виокремлюють такі принципи координації у правоохоронних органах:

- 1) законність;
- 2) рівність усіх учасників координації в підготовці питань, внесенні пропозицій, розробці рекомендацій і заходів;
- 3) самостійність кожного правоохоронного органу в межах наданих йому законодавством України повноважень при виконанні погоджених рішень, рекомендацій і заходів;
- 4) відповідальність керівників кожного правоохоронного органу за виконання погоджених заходів [2, с. 299].

У інший спосіб пропонує класифікувати принципи координації О. М. Литвинов, який їх розподіляє на дві групи:

- 1) загальноправові принципи: законність, гласність, гуманізм;
- 2) спеціально-галузеві принципи: управлінські; кримінологічні [5, с. 75].

У контексті цього доцільно відзначити: по-перше, що позитивною рисою такої класифікації є розподіл принципів на загальноправові та спеціальні, на що уже було акцентовано увагу раніше; по-друге, спеціальногалузеві принципи, на думку дослідника, є занадто вузькоспеціалізованими, тобто відповідають сутності цієї групи; по-третє, перелік загальноправових принципів доповнений принципом гуманізму, проте у такому разі незрозуміло, чому автор обмежився лише ним.

Згідно з М.М. Литвином та А.В. Махнюком при розгляді координації у протидії транскордонній злочинності, координація діяльності повинна будуватися на таких основних принципах:

1) неухильному додержанні законності, конституційних прав і свобод громадян усіма суб'єктами взаємодії;

2) комплексному використанні сил і засобів суб'єктів взаємодії за умови чіткого розмежування компетенцій;

3) процесуальній самостійності співробітників, які беруть участь у спільних міжвідомчих заходах, насамперед слідчих;

4) персональної відповідальності уповноважених керівників, на яких покладено функцію координації зусиль за організацію та наслідки заходів, насамперед спільних оперативно-розшукових і слідчих дій; узгодженості під час планування спільних заходів;

5) безперервності в організації оперативно-розшукових заходів і провадженні у справах з розкриття злочинів;

6) активного використання новітніх наукових і технічних досягнень у роботі щодо запобігання, розкриття та розслідування злочинів;

7) принцип обміну інформацією з додержанням правил нерозголошення даних попереднього розслідування та оперативно-розшукових заходів [6, с. 6]. Така класифікація має винятково спеціальний характер і базується на завданнях протидії транскордонній злочинності та компетенції суб'єктів таких правовідносин, тому для інституту координаційної функції держави щодо протидії корупції можуть бути характерними лише найзагальніші принципи, такі як законності чи самостійності.

Звертаючись до праць, у яких аналізувалося питання принципів здійснення інших функцій держави, передусім доцільно акцентувати на дослідженні В. І. Вишківської, яка проаналізувала принципи здійснення правозахисної функції держави. На думку вченої, їх варто розподілити на дві групи:

1) загальні – визначаються рівнем розвитку суспільства, що є результатом досягнення людства: принцип гуманізму, принцип демократизму, принцип соціальної справедливості, принцип рівності всіх перед законом;

2) спеціальні – своєрідна система координат, у межах якої здійснюється правозахисна функція

держави: до цієї групи належать принцип верховенства права; законності; гласності; принцип спільної діяльності органів державної влади України з органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, населенням; принцип незалежності суб'єктів здійснення правозахисної функції держави; принцип професіоналізму та компетентності [3, с. 118].

Перелік загальноправових принципів у цій позиції є більш досконалим, ніж у попередніх проаналізованих, кожний з-поміж них є прийнятним і актуальним для координаційної функції держави щодо протидії корупції. Щодо спеціальних принципів, то низка із них також є загальними.

Зокрема, принципи верховенства права, законності і гласності раніше відзначались у працях інших авторів саме як загальноправові. Принцип спільної діяльності органів державної влади України з органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, населенням підкреслювався раніше у цій роботі, адже його зміст також є основою розуміння сутності координаційної функції держави щодо протидії корупції.

Тому можна зробити висновок, що незважаючи на загалом спеціалізований характер цієї позиції, більшість принципів є характерними і для досліджуваної функції. При дослідженні передумов зародження та сучасного стану адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції, підкреслювалося, що в основі розвитку цього інституту перебували принципи єдності і взаємодії. І нині ці принципи залишаються керівними ідеями координаційної функції держави щодо протидії корупції.

Висновки. Принципи є першоосновою та фундаментом адміністративно-правового забезпечення координації діяльності суб'єктів протидії корупції, а їхнє додержання всіма учасниками координації має важливе практичне значення, адже це дає змогу забезпечити її ефективність. Принципи адміністративно-правового забезпечення закріплюються в установленому законом порядку та забезпечуються засобами державного впливу для того, щоб гарантувати здійснення координації діяльності суб'єктів протидії корупції. Принципами адміністративно-правового забезпечення координації суб'єктів протидії корупції є: 1) принцип законності координації суб'єктів протидії корупції; 2) принцип верховенства права у процесі здійснення координації суб'єктів протидії корупції; 3) принцип гласності координації суб'єктів протидії корупції; 4) принцип рівності суб'єктів координаційної діяльності; 5) принцип самостійності кожного суб'єкта протидії корупції при реалізації узгоджених у процесі координації рішень; 6) принцип відповідальності суб'єктів протидії корупції за якісне і своєчасне виконання узгоджених у процесі координації заходів. Недостатня увага до розробки принципів

досліджуваного інституту обумовлена, з одного боку, його загальним фрагментарним рівнем вивченості, і як наслідок, ігнорування науковцями таких питань, як принципи координаційної функції держави щодо протидії корупції, а з іншого боку, проблемами теоретичного сприйняття поняття «принципи».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бабкова В.С. Принципи координаційної діяльності прокуратури у сфері протидії злочинності та корупції Теорія і практика правознавства. 2013. Вип. 1. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_1_27
2. Бандурка А.М. Преступность в Украине: причины и противодействие: моногр. Харків: Основа, 2003. 368 с.
3. Вишковська В.І. Правозахисна функція держави сутність та механізм здійснення в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 Київ, 2014. 224 с.
4. Каркач П.М. Організація роботи прокуратури міста, району: метод. посіб. з організації роботи в міських, районних прокуратурах Харків: Право, 2008. 352 с.
5. Литвинов О.М. Адміністративно-територіальна координація діяльності суб'єктів профілактики злочинів в Україні на місцевому рівні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2002. 276 с.
6. Литвин М.М., Махнюк А.В. Координація діяльності у сфері інтегрованого управління кордонами Державне управління. 2011. № 1. С. 3–9.
7. Суходубов Д.В. Координаційна діяльність прокуратури щодо боротьби зі злочинністю: дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.10 Харків, 2012. 215 с.

ПРИНЦИПИ ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ОСКАРЖЕННЯ: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ

Малик І.М.,

секретар судового засідання
відділу забезпечення роботи секретаря та суддів
судової палати управління забезпечення роботи судової палати
з розгляду справ щодо податків,
зборів та інших обов'язкових платежів секретаріату,
Касаційний адміністративний суд
ORCID: 0000-0002-8053-1762

Малик І.М. Принципи інституту адміністративного оскарження: поняття та класифікація.

У статті на підставі аналізу доктринальних та нормативних джерел окреслено систему принципів інституту оскарження в адміністративній процедурі, сформульовано їх визначення. Зокрема, запропоновано багаторівневу класифікацію принципів оскарження в адміністративній процедурі. Залежно від змісту правових принципів, їх можна класифікувати на дві великі групи – цивілізаційні принципи, зокрема такі як гуманізм; демократизм; свобода; рівність; справедливість тощо та принципи національної системи права, які у свою чергу за сферою дії поділяються на: загально-правові: верховенство права, законність, правова визначеність, обмеженість втручання органів влади, посадових осіб у здійснення прав і свобод,; захист основоположних прав і свобод людини, рівність перед законом, неприпустимість будь-якої дискримінації у реалізації прав і свобод, невідворотність відповідальності за заподіяну шкоду, єдність прав і обов'язків, гарантованість прав і свобод, незалежність судів; заборона зловживання правами; тощо; міжгалузеві: верховенства права, принципи гласності та змагальності сторін судового розгляду; рівності перед законом та судом; неприпустимість зловживання процесуальними правами і т.д.; засади адміністративного судочинства, зокрема ті що закріплені у Кодексі адміністративного судочинства України; принципи адміністративної процедури, що закріплені ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»; інституційні принципи: верховенство права, оперативність, економічність та оптимальність, ефективність, офіційність, незалежність та неупередженість суб'єктів розгляду скарги, гарантування ефективних засобів правового захисту тощо.

Зауважено, що принципи інституту оскарження в адміністративній процедурі – це система вихідних засад, реалізація яких спрямована на

досягнення кінцевої мети та завдань інституту оскарження, втілюють його сутність та цінності, є загальнообов'язковими орієнтирами для правотворчості та правозастосування.

Ключові слова: адміністративне оскарження, адміністративна процедура, адміністративне судочинство, класифікація, принципи, система.

Malyk I. Limits of the subject of review and scope of powers of administrative appeal body: foreign experience.

Based on the analysis of doctrinal and normative sources, the article outlines the system of principles of the institution of appeal in the administrative procedure, formulates their definition. In particular, a multi-level classification of appeal principles in the administrative procedure is proposed. Depending on the content of legal principles, they can be classified into two large groups - civilizational principles, in particular such as humanism; democracy; freedom; equality; justice, etc. and the principles of the national legal system, which in turn are divided by scope into: general legal: rule of law, legality, legal certainty, limited interference of authorities, officials in the exercise of rights and freedoms; protection of fundamental human rights and freedoms, equality before the law, the inadmissibility of any discrimination in the exercise of rights and freedoms, the inevitability of responsibility for the damage caused, the unity of rights and obligations, the guarantee of rights and freedoms, the independence of courts; prohibition of abuse of rights; etc; interdisciplinary: the rule of law, the principles of transparency and adversariality of parties to court proceedings; equality before the law and the court; inadmissibility of abuse of procedural rights, etc.; the principles of administrative proceedings, in particular those enshrined in the Code of Administrative Proceedings of Ukraine; the principles of administrative procedure established by Art. 4 of the Law of Ukraine "On Administrative Procedure"; institutional principles: rule of law,

efficiency, economy and optimality, efficiency, formality, independence and impartiality of the subjects of the review of the complaint, guarantee of effective means of legal protection, etc.

It is noted that the principles of the appeal institute in the administrative procedure are a system of basic principles, the implementation of which is aimed at achieving the ultimate goal and objectives of the appeal institute, embody its essence and values, and are universally binding guidelines for law-making and law enforcement.

Key words: administrative appeal, administrative procedure, administrative proceedings, classification, principles, system.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Принципи є основою, наріжним каменем будь-якої соціальної діяльності, яка уособлює собою сукупність соціально-значимих дій, здійснюваних суб'єктом (суспільство, група, особа) в різних середовищах і на різних рівнях соціальної організації суспільства, який має певні соціальні цілі та інтереси. Правильність та послідовність такої діяльності, рівень її позитивної результативності та передбачуваності залежить від того, наскільки ґрунтовно та системно дотримується відповідних вихідних засад та ключових ідей її провадження певний суб'єкт [1, с. 6].

Враховуючи фундаментальність категорії «принцип», її зміст у першу чергу наповнює онтологічними, вихідними та сутнісними характеристиками явище стосовно якого воно вживається – принципи життя, принципи співіснування, принципи організації суспільства, принципи права тощо, що у свою чергу обумовлює пошук філософського розуміння та обґрунтування цього поняття. Так, у Філософському енциклопедичному словнику змістовно розкривається філософський сенс цієї категорії: «1) Першопочаток, те, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки. Античні філософи прагнули віднайти принцип існування усіх речей і, зазвичай, пов'язували його із субстанцією. З XVI – XVII ст. в європейській філософії принцип почали тлумачити здебільшого як категорію теоретико-пізнавальну на основі розрізнення того, що лежить в основі дійсності, – принцип буття і того, що лежить в основі пізнання цієї дійсності, – принцип пізнання. В подальшому розуміння принципу переміщується у сферу логічного виразу пізнання. Принцип стає центральним поняттям, основоположною ідеєю, що пронизує певну систему знання і субординує його. У межах теоретичного знання

принцип означає вимогу розгортання самого знання у систему, де всі теоретичні положення логічно пов'язані між собою і впливають певним чином одне з одного. Будь-яка теоретична система знання ґрунтується на принципах, пов'язаних між собою. 2) Внутрішні переконання людини, ті практичні, моральні й теоретичні засади, якими вона керується в житті, в різноманітних сферах діяльності» [2, с. 519].

Аналіз останніх досліджень і публікацій, на які спирається автор в яких розглядають цю проблему і підходи її розв'язання.

Як слушно зазначає Ж.М. Мельник-Томенко, у науках правового циклу принципам приділяється ґрунтовна увага, як правило, або в контексті певного виду діяльності (у т. ч. процесуальної), або права як сукупності норм, що регулює ті чи інші суспільні відносини (принципи права, принципи адміністративного права, принципи фінансового права тощо). При цьому, процеси тлумачення категорії «принципи права» та пошуку єдиної правильної формули її визначення навряд чи можна вважати завершеними. Як правило, принципи права розглядають як об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які висувуються до учасників суспільних відносин з метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів [3, с. 221; 4, с. 67; 5, с. 24-25]. Загальнотеоретичне уявлення про принципи права безумовно є основою для формулювання відповідних засад оскарження в адміністративній процедурі та їх класифікації. Разом з тим, слід відзначити, що вказана проблематика в розрізі сучасного законодавства є недостатньо дослідженою.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою цієї статті є окреслення та узагальнений аналіз системи принципів інституту оскарження в адміністративній процедурі.

Виклад основного матеріалу дослідження. Р.О. Кукурудз стверджує, що принципи апеляції в рамках адміністративно-юрисдикційного процесу¹ тісно пов'язані між собою, існують у нерозривній єдності й утворюють певну систему, яка є своєрідною гарантією захисту прав та свобод людини і громадянина, забезпечення відповідного правового режиму апеляції. Такі принципи фіксуються або впливають зі змісту норм Конституції України та нормативних актів, які регламентують порядок оскарження (апеляції) і є характерними як для адміністративного оскарження, так і судового порядку апеляції, як окремої стадії адміністративно-деліктного та адміністративно-судочинського процесів. Так, зокрема вчений уточнює, що Основний закон

¹ У розумінні вченого-адміністративіста, складовими узагальненого поняття адміністративно-юрисдикційний процес є – «дисциплінарне провадження, адміністративне оскарження, провадження по скаргах осіб, адміністративно-деліктний та адміністративно-судочинський процеси».

України закріплює загальні принципи судочинства (наприклад, відповідно до ст. 129, основними засадами судочинства є: законність; рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами тощо). В свою чергу, як нагадує Р.О. Кукурудз, у КАС України у ст. 7 закріплено такі принципи адміністративного судочинства як: верховенство права; законність; рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом; змагальність сторін, диспозитивність та офіційне з'ясування всіх обставин у справі; гласність і відкритість адміністративного процесу; обов'язковість судових рішень тощо. Також, дослідник уточнює, що серед принципів апеляції в адміністративно-юрисдикційному процесі, які впливають із норм діючого законодавства, проте не мають відповідного закріплення, можна розглядати принципи справедливості, об'єктивної істини, економності, оперативності, ефективності, відповідальності, конфіденційності тощо [6, с. 47]. На нашу думку, Р.О. Кукурудз хоч і характеризує зазначені принципи як систему, проте чомусь в аспекті доволі широкої категорії згадує фактично лише про засади, що характеризують лише судовий порядок оскарження, залишаючи осторонь своєї уваги інші принципи оскарження.

Погоджуючись із тезою шановного вченого про системність принципів оскарження, зауважимо, що такий висновок «провокує» будь-якого дослідника до розробки класифікаційного поділу вказаних принципів за різними критеріями. В основу запропонованої нами класифікації доцільним є звернення до класичної вище наведеної базової класифікації, яку можна пристосувати до відповідних засад оскарження в адміністративній процедурі. Виходячи із такого підходу, можна запропонувати так би мовити багаторівневу класифікацію принципів оскарження в адміністративній процедурі. Так, залежно від змісту правових принципів, їх можна класифікувати на дві великі групи – цивілізаційні принципи, зокрема такі як гуманізм; демократизм; свобода; рівність; справедливості тощо та принципи національної системи права, які у свою чергу за сферою дії поділяються на:

– загально-правові: верховенство права; законність; правова визначеність; обмеженість втручання органів влади, посадових осіб у здійснення прав і свобод; захист основоположних прав і свобод людини; рівність перед законом; неприпустимість будь-якої дискримінації у реалізації прав і свобод; невідворотність відповідальності за заподіяну шкоду; єдність прав і обов'язків; гарантованість прав і свобод; неза-

лежність судів; заборона зловживання правами; тощо;

– міжгалузеві: верховенства права, принципи гласності та змагальності сторін судового розгляду; рівності перед законом та судом; неприпустимість зловживання процесуальними правами і т.д.;

– засади адміністративного судочинства, зокрема: 1) верховенство права; 2) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 3) гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 4) змагальність сторін, диспозитивність та офіційне з'ясування всіх обставин у справі; 5) обов'язковість судового рішення; 6) забезпечення права на апеляційний перегляд справи; 7) забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, визначених законом; 8) розумність строків розгляду справи судом; 9) неприпустимість зловживання процесуальними правами; 10) відшкодування судових витрат фізичних та юридичних осіб, на користь яких ухвалене судове рішення [7];

– принципи адміністративної процедури, що закріплені ст. 4 Закону України «Про адміністративну процедуру»: 1) верховенство права, у тому числі законності та юридичної визначеності; 2) рівність перед законом; 3) обґрунтованість; 4) безсторонність (неупередженість) адміністративного органу; 5) добросовісність і розсудливість; 6) пропорційність; 7) відкритість; 8) своєчасність і розумний строк; 9) ефективність; 10) презумпція правомірності дій та вимог особи; 11) офіційність; 12) гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; 13) гарантування ефективних засобів правового захисту [8];

– інституційні: верховенство права, оперативність, економічність та оптимальність, ефективність, офіційність, незалежність та неупередженість суб'єктів розгляду скарги, гарантування ефективних засобів правового захисту тощо.

Як видно із запропонованої класифікаційної моделі зазначених правових засад деякі принципи пронизують усю систему класифікації, будучи за своїм змістом і загально-правовими, і міжгалузевими, і галузевими та інституційними засадами (верховенства права, рівності, відкритості, розумності, незалежності та неупередженості тощо), що підкреслюють їх комплексний характер та глибину впливу на відповідні правовідносини.

Сутність загально-правових принципів інституту оскарження в адміністративній процедурі обумовлена досягнутим рівнем розвитку людства, що пояснює їх поширеність на всю систему права і її складові елементи, а також визначають вектори, особливості та закономірності її розвитку.

У свою чергу, міжгалузеві правові засади в означеній сфері, за рахунок їх властивості бути керівними ідеями для одразу декількох суміжних або споріднених галузей права, підкреслюють взаємозв'язок інституту оскарження в адміністративній процедурі з іншими інститутами та галузями вітчизняної системи права, поширеність на нього окремих процесуальних засад тощо.

Окремі із міжгалузевих правових засад, формують самостійну групу – принципи адміністративного судочинства, які так само мають прямий стосунок до інституту оскарження в адміністративній процедурі, оскільки як відомо таке оскарження у тому числі має й судовий порядок провадження. Враховуючи важливість зазначених процесуальних засад, їх дослідження завжди зберігає актуальність та дозволяє їх виділяти в окремим предмет наукового пошуку, в межах якого встановлюється сутність принципів та здійснюється їх класифікація. Як правило, принципи адміністративного судочинства вважаються системою фундаментальних засад адміністративного процесу, реалізація яких спрямована на досягнення кінцевої мети та завдань адміністративного судочинства, виражають його сутність, перманентні риси та цінності, є загальнообов'язковими орієнтирами для правотворчості та правозастосування [5, с. 45; 9, с. 30; 38; 39; 40].

Традиційним для адміністративно-процесуальної науки є поділ принципів адміністративного судочинства на загальні та галузеві [107, с. 72; 11, с. 182-183; 12, с. 153; 13, с. 73-74]. Проте, існують й інші підходи до класифікації, у тому числі і ті, що відрізняються доволі широким колом критеріїв ранжування на певні групи [14, с. 53-54; 5, с. 43-44].

Натомість принципи адміністративної процедури визначаються як основні ідеї, вихідні начала, призначені для застосування при здійсненні тієї або іншої адміністративної процедури уповноваженим державним органом, і спрямовані на захист і реалізацію прав, законних інтересів та обов'язків індивідуальних і колективних суб'єктів адміністративних правовідносин [15, с. 43-44]. Як слушно зауважує В.П. Тимошук, принципи мають ключове значення як для ефективного та раціонального регулювання адміністративно-процедурних відносин з точки зору методології, так і для правильного застосування відповідних правових норм [16, с. 32; 17, с. 200].

В.П. Тимошук до найважливіших принципів, які є вихідними для адміністративно-процедурної діяльності, відносить принципи законності, рівності, публічності, оперативності, ефективності та підконтрольності [16, с. 32-36]. У свою чергу, С.Т. Гончарук, наводить досить спірну точку зору про те, що принципи адміністративних процедур у цілому співпадають з принципами адміністративного процесу, основними з

яких є принципи публічності, гласності, охорони прав та інтересів особи і держави, рівності, економичності, оперативності й простоти та ін. [18, с. 92]. С.М. Шандрук вважає базовою класифікацію відповідних правових засад ту, що закріплена у Законі України «Про адміністративну процедуру» [19, с. 365-367].

Разом з тим, у переважній більшості наукових джерел з означеної проблематики, принципи адміністративної процедури класифікують на групи, що у нашому розумінні, а також виходячи із вищенаведених правил класифікації є більш правильним та доцільним [20, с. 82; 21, с. 260; 22, с. 82; 23, с. 85; 24, с. 11-13; 25, с. 150; 26, с. 20-21].

На нашу думку, найбільш оптимальним серед відомих доктринальних підходів є наступне визначення системи принципів організації та реалізації адміністративних процедур:

- загальні принципи, які мають фундаментальне значення для закріплення і регулювання всієї процесуальної діяльності в державі: принцип верховенства права, складовими якого є принцип пріоритету прав та свобод людини і громадянина, а також принцип гуманізму в діяльності адміністративних органів; принцип законності; принцип рівності учасників адміністративної процедури перед законом; принципи гласності та відкритості; принцип об'єктивності; принцип охорони інтересів особи та держави;

- спеціальні принципи адміністративно-процедурної діяльності: принципи ефективності, строкowości, оперативності та економічності; принципи добросовісності та розсудливості; принцип використання повноважень із належною метою; принцип об'єктивності і неупередженості адміністративного органу; принцип пропорційності; принцип обґрунтованості та принцип презумпції правомірності дій і вимог особи; принципи «мовчазної згоди» та «єдиного вікна»; гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні та принцип підконтрольності (гарантування правового захисту) [15, с. 51-52].

Природньо, що на протигагу вище окресленим засадам, інституційні принципи оскарження в адміністративній процедурі стосуються безпосередньо конкретних аспектів та вимог до стадії оскарження. Розкриємо зміст деяких із них.

Оперативність. Принцип оперативності, або строкowości являє собою правову вимогу, якою забезпечується своєчасність аналізування та розв'язання справи в часових рамках, застосовуючи найраціональніші засоби й методи, що спрямовуються на вірне та швидке розв'язання справи. Саме фіксація загального строку, що відводиться для вирішення справи, вводить більшу дисципліну до адміністративних органів, здійснює обмеження їх у часі, однак і дає їм право самостійно визначити процедуру й методику вирі-

шення справ. Західна наукова доктрина принцип оперативності у сфері адміністративної процедури розуміє через категорію обмеження діяльності органів адміністративного типу «розумним часом». Даний період часу має залежність від комплексу таких факторів, як: ступінь складності справи, яку розглядають; невідкладність рішення; число осіб, що залучено до справи тощо [27, с. 128]

Ефективність. Сучасна теоретико-правова наука характеризує поняття «ефективність» у кількох варіантах: 1) визначення ефективності як співвідношення між метою та фактично досягнутим результатом; 2) функціонально-цільовий або причинно-функціонально-цільовий підхід; 3) тлумачення ефективності як здатності приводити суспільні відносини до позитивних результатів [шах221, с. 7; шах50, с. 95]. Відштовхуючись від вказаного, зазначимо, що ефективність як принцип інституту оскарження в адміністративній процедурі передбачає результативне досягнення мети та завдань стадії оскарження з урахуванням показників оптимальності та економічності використаних часових, матеріальних та інших ресурсів та засобів; адміністративний орган забезпечує розгляд і вирішення справи з вчиненням процедурних дій, що є достатніми та необхідними для належного вирішення [8]; справи у випадку встановлених порушень законодавства принцип ефективності передбачає настання позитивних правових наслідків для учасників адміністративно-процедурних відносин знову ж таки з найменшими втратами часу, матеріальних та організаційних ресурсів.

Економічність та оптимальність. Принцип економічності тісно пов'язаний із принципом ефективності та оперативності, оскільки його зміст полягає у вирішенні адміністративної справи на стадії подання скарги із оптимальним (економічно вигідним) залученням матеріальних та людських ресурсів. При цьому, важливо зауважити, що оперативне та економічне вирішення справи жодним чином не повинно впливати на якість прийнятого рішення, його об'єктивність, суперечити іншим принципам права, порушувати законні права та вимоги учасників адміністративно-процедурних правовідносин.

Офіційність. Як закріплює Закон України «Про адміністративну процедуру», адміністративний орган зобов'язаний встановлювати обставини, що мають значення для вирішення справи, і за необхідності збирати для цього документи та інші докази з власної ініціативи, у тому числі без залучення особи витребовувати документи та відомості, отримувати погодження та висновки, необхідні для вирішення справи [8].

При цьому Закон передбачає, що адміністративний орган не може зобов'язувати особу самостійно отримувати документи та інші докази,

необхідні для здійснення адміністративного провадження (у тому числі на стадії оскарження), якщо такий обов'язок не визначено законом. Адміністративний орган не може вимагати від особи надання документів та відомостей, що перебувають у володінні адміністративного органу або іншого органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування, підприємства, установи або організації, що належить до сфери управління такого органу [8].

Незалежність та неупередженість (безсторонність) суб'єктів розгляду скарги тощо. У даному випадку мова йде про те, що суд або адміністративний орган, що розглядають позов (скаргу) забезпечує однакове ставлення до всіх учасників адміністративного провадження, не допускає неправомірної заінтересованості в результатах розгляду та вирішення справи. При цьому адміністративно-процедурне законодавство передбачає, що посадова особа адміністративного органу повинна вживати заходів щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у своїй діяльності та діяльності інших посадових осіб, пов'язаній з розглядом та вирішенням справи, відповідно до порядку, визначеного Законом України «Про запобігання корупції». Принагідно додамо, що Європейський суд з прав людини, розглядаючи питання про право на незалежний суд, зазначив у справі Беліуса (А 132 параграф 64), що «...суд (...) повинен відповідати ряду (...) вимог – незалежності, особливо від виконавчої влади, безсторонності...». Поняття «незалежний суд» охоплює два основні аспекти: незалежність від виконавчої влади і від сторін (справа Рінгайсена, А 13 параграф 95). При оцінці незалежності до уваги необхідно взяти такі міркування: «... при визначенні того, чи може орган вважатись незалежним, суд повинен розглянути спосіб призначення членів суду, тривалість їх перебування на посаді, існування гарантій проти тиску на них ззовні, і питання про те, чи орган являє собою вияв незалежності» (справа Фіндлей, Reports 1997 – I, с.198 параграф 73) [28].

Гарантування ефективних засобів правового захисту. Особа має право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності адміністративного органу в порядку адміністративного оскарження відповідно до цього Закону та/або в судовому порядку. Адміністративний орган зобов'язаний повідомити особу про спосіб, порядок і строк оскарження адміністративного акта, який негативно впливає на право, свободу чи законний інтерес особи [8].

Висновок. Таким чином, можна припустити, що принципи інституту оскарження в адміністративній процедурі являють собою багаторівневу класифікаційну модель із базовими класифікаційними критеріями. Зокрема, залежно від змісту правових принципів, їх можна класифікува-

ти на дві великі групи – цивілізаційні принципи та принципи національної системи права, які у свою чергу за сферою дії поділяються на кілька самостійних груп (загально-правові, міжгалузеві, засади адміністративного судочинства, принципи адміністративної процедури, інституційні).

Отже, принципи інституту оскарження в адміністративній процедурі – це система вихідних засад, реалізація яких спрямована на досягнення кінцевої мети та завдань інституту оскарження, втілюють його сутність та цінності, є загальнообов'язковими орієнтирами для правотворчості та правозастосування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лютіков П.С. Мельник-Томенко Ж.М. Тлумачення загальних принципів адміністративного судочинства: теоретико-прикладні засади застосування практики Європейського суду з прав людини: монографія. Одеса, 2021. 182 с.
2. Філософський енциклопедичний словник за заг. ред. В.І. Шинкарука. Київ: Абрис, 2002. 742 с.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник. 2-е вид. Х., 2001. 656 с.
4. Лютіков П.С., Коломоєць Т. О. Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект: монографія. Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2009. 216 с.
5. Мельник-Томенко Ж.М. Застосування практики Європейського суду з прав людини при тлумаченні загальних принципів адміністративного судочинства дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро, 2020. 233 с.
6. Кукурудз Р.О. Апеляція в адміністративно-юрисдикційному процесі: питання теорії та практики: дис. ... канд. юрид. наук.: Запоріжжя, 2010. 213 с.
7. Кодекс адміністративного судочинства України: у редакції Закону України № 2147-VIII від 03 жовтня 2017 року URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
8. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17 лютого 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-IX#Text>
9. Руденко А.В. Адміністративне судочинство: становлення та здійснення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2006. 209 с.
10. Пасенюк О.М. (кер. авт. кол.), Панченко О.Н., Авер'янов В. Б. [та ін.] Адміністративне судочинство України: підручник / за заг. ред. О.М. Пасенюка. К., 2009. 672 с.
11. Ковалів М.В., Стахура І. Б. Принципи адміністративного судочинства: поняття, зміст, система. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 4. С. 174–184.
12. Корчинський О.І. Принципи адміністративного судочинства як основа захисту прав людини і громадянина. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія. Юридичні науки. 2017. № 876. С. 151–156.
13. Шевцова Н. Застосування принципів диспозитивності та офіційності в адміністративному судочинстві. *Право і Безпека*. 2009. № 4. С. 72–75.
14. Мілієнко О.А. Принципи гласності та відкритості в адміністративному судочинстві України: теорія, досвід реалізації та адаптації до європейських стандартів: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2016. 254 с.
15. Губерська Н.Л. Основні принципи організації та реалізації адміністративних процедур. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2014. Випуск 29. Том 2. С. 47–52.
16. Тимошук В.П. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. К. : Факт, 2003. 496 с.
17. Державне управління : проблеми адміністративно-правової теорії та практики. К. : Факт, 2003. 384 с.
18. Гончарук С.Т. Основи адміністративного права України: навч. посіб. К: Аванпост-прим, 2004. 200 с.
19. Шандрук С.М. Базові принципи адміністративної процедури: зміст та класифікація. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 8. С. 92–98.
20. Адміністративне право України: Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юрид. думка, 2004. Т. 1: Загальна частина. 2004. 584 с.
21. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. К. : Атіка, 2008. 624 с.
22. Пухтецька А.А. Принципи адміністративного права: адміністративно-правові та євроінтеграційні аспекти оновлення змісту та практики застосування : монографія. Київ ; Харків : ПП Панов, 2016. 434 с.
23. Шарая А.А. Класифікація принципів адміністративно-процедурного права. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2019. № 6 (40). С. 81–86.
24. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. Ірпінь, 2007. 21 с.
25. Соловійова О.М. Принципи адміністративної процедури. *Вісник ХНУ ім. В.Н. Каразіна*. № 988. Серія «Право». 2011. № 10. С. 149–155.

26. Бойко І.В., Зима О.Т., Соловйова О.М. Адміністративна процедура: конспект лекцій / за заг. ред. І.В. Бойко. Харків : Право, 2017. 132 с.
27. Сущенко Д.В. Адміністративні процедури в Україні та країнах Європи: порівняльно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2018. 210 с.
28. Рум'янцева В. В. Поняття «безсторонній і незалежний суд» в сенсі §1 статті 6 конвенції про захист прав і основних свобод людини. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_1955
29. Белов Д.М., Новак О.О., Теоретико-практичні особливості розпорядження комунальним майном за законодавством України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 67. С. 46-50.
30. 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. 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.74>

ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПЕРЕМІЩЕННЯ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ ОСОБИСТОГО КОРИСТУВАННЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

Німа А.О.,

*аспірантка кафедри адміністративного права**та адміністративної діяльності**Національного юридичного університету**імені Ярослава Мудрого*

ORCID: 0000-0002-1613-8368

Німа А.О. Окремі правові аспекти переміщення фізичними особами транспортних засобів особистого користування через митний кордон України.

Статтю присвячено розкриттю особливостей практичних та теоретичних проблем переміщення транспортних засобів особистого користування фізичними особами через митний кордон України, окремим аспектам їх митного контролю та митного оформлення в межах митно-правового регулювання. Визначено дефініції категорій «товари», «транспортні засоби», «транспортні засоби особистого користування», «транспортні засоби комерційного призначення», «фізичні особи», «громадяни», «особисте використання транспортного засобу», «комерційне використання транспортного засобу». Встановлено, що транспортні засоби комерційного призначення не є товаром відповідно до вимог Митного кодексу України. З'ясовано види окремих заборон при ввезенні фізичними особами транспортних засобів для особистого користування на митну територію України. Констатовано, що митне оформлення при ввезенні громадянами транспортних засобів для особистого користування на митну територію України можливе з метою вільного обігу, першу державну реєстрацію в Україні ввезених транспортних засобів нових і таких, що були в користуванні, або виготовлених в Україні здійснюють за умови їх відповідності екологічним нормам не нижче рівня «ЄВРО-2» згідно з технічними регламентами. З'ясовано форму декларації, що використовується для декларування громадянами транспортних засобів для вільного обігу. Розкрито, що у разі ввезення громадянами для декларування транспортних засобів особистого користування, що ввозяться на митну територію України і підлягають державній реєстрації передбачена митна декларація за формою єдиного адміністративного документа. Виділено особливості пропуску та переміщення через митний кордон України наземних транспортних засобів особистого користування фізичними особами, які

не є їх власниками. Визначено підстави та умови звільнення від оподаткування митними платежами при ввезенні (пересиланні) на митну територію України фізичними особами транспортних засобів особистого користування.

Ключові слова: фізичні особи, митні формальності, митний контроль, митне оформлення, транспортні засоби особистого користування, митно-правове регулювання.

Nima A. Separate legal aspects of movement of vehicles for personal use by natural persons across the customs border of Ukraine.

The article is devoted to revealing the specifics of the practical and theoretical problems of moving vehicles for personal use by natural persons across the customs border of Ukraine, certain aspects of their customs control and customs clearance within the framework of customs regulation. Definitions of the categories "goods", "vehicles", "personal vehicles", "commercial vehicles", "natural persons", "citizens", "personal use of a vehicle", "commercial use of a vehicle" are defined. It was established that commercial vehicles are not goods according to the requirements of the Customs Code of Ukraine. The types of individual prohibitions when natural persons import vehicles for personal use into the customs territory of Ukraine have been clarified. It was established that customs clearance when citizens import vehicles for personal use into the customs territory of Ukraine is possible for the purpose of free circulation, and the first state registration of imported vehicles in Ukraine, new and those that were in use, or manufactured in Ukraine, is carried out on the condition that they comply with environmental standards not lower than the "EURO-2" level in accordance with technical regulations. The declaration form used by citizens to declare vehicles for free circulation has been clarified. It was revealed that in the case of citizens importing vehicles for personal use, which are imported into the customs territory of Ukraine and are subject to state registration, a customs

declaration in the form of a single administrative document is provided for declaration. Features of the passage and movement of land vehicles for personal use across the customs border of Ukraine by natural persons who are not their owners are highlighted. The grounds and conditions for exemption from taxation with customs payments upon importation (forwarding) to the customs territory of Ukraine by natural persons of vehicles for personal use have been defined.

Key words: natural persons, customs formalities, customs control, customs clearance, vehicles for personal use, customs and legal regulation.

Постановка проблеми. В сучасних умовах актуальною проблемою митно-правового регулювання є переміщення транспортних засобів особистого користування фізичними особами через митний кордон України. Більшість громадян України цікавить питання розмитнення транспортних засобів з країн ЄС та США, їх переміщення на територію України. Відповідно виникає питання щодо законності ввезення фізичними особами на митну територію України та порядку переміщення транспортних засобів територією України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання переміщення товарів через митний кордон України досліджували Б.А. Кормич, М.Г. Шульга, С.Ю. Дьоміна, О.М. Шевчук [1], інші дослідники звернули увагу щодо переміщення товарів громадянами через митний кордон [2], [3], [4], а також стосовно особливостей перевищення строку тимчасового ввезення транспортного засобу для особистого користування [5], специфіки пільгового оформлення транспортного засобу [6], особливостей ввезення автомобіля при переселенні на постійне місце проживання [7], [8], підстав та умов ввезення громадянами наземних транспортних засобів в Україну [9], [10] та специфіки митного контролю та митного оформлення товарів за товарними позиціями 8701 – 8707, 8711, 8716 згідно з УКТ ЗЕД, що ввозяться громадянами на митну територію України для вільного обігу [11] та ін. Однак, переміщення фізичними особами транспортних засобів особистого користування через митний кордон України в сучасних умовах розвитку митного права досліджено недостатньо, не з'ясованими залишились не тільки його зміст, а й види, ознаки, реальні напрямки удосконалення. Вищенаведене вказує на актуальність вибраної теми роботи.

Мета статті передбачає з'ясування теоретичних та практичних проблем застосування правил та умов, підстав та заборон переміщення фізичними особами транспортних засобів для особистого користування через митний кордон

України, особливостей їх митних формальностей, митного контролю та митного оформлення, умов звільнення від оподаткування в межах митно-правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Відсутнє єдине розуміння категорій в наукових працях, визначених у законодавстві термінів «транспортний засіб» [12], «автомобільний транспорт» (ст.30) [13], «автомобіль», «автомобільний транспортний засіб» (ст. 1) [14], окрім цього, у доктрині митного права немає єдиного розуміння такої дефініції як «особисте використання транспортного засобу» та ін. Наприклад, на думку О.О. Германа, некомерційне (особисте) використання – це перевезення автомобільних транспортних засобів, яке здійснюється на безоплатній, безкоштовній основі виключно для особистих, приватних потреб, за винятком будь-якого комерційного використання, а «комерційне» використання – це платне перевезення осіб або промислове чи комерційне безоплатне перевезення вантажів [11, с. 50-51]. Зазначимо, що у 2004 році Україна приєдналася до Конвенції про тимчасове ввезення, у якій визначено терміни «комерційне використання» як платне перевезення осіб або промислове чи комерційне платне або безоплатне перевезення вантажів; а «приватне використання» як перевезення особою виключно для особистих потреб, за винятком будь-якого комерційного використання (п. «b» та «c» ст. 1 Дод. С до Конвенції)[15].

МК України використовує такі дефініції, як: автомобільний транспорт (приміром, ч. 1 ст. 186, ч. 1 ст. 188, ч. 1 ст. 199 МК України), моторний транспортний засіб (наприклад, п. 19 ч. 1 ст. 4, ч. 2 ст. 382 МК України), транспортний засіб комерційного призначення (п. 59 ч. 1 ст. 4, ч. 1 ст. 102 МК України і т.д.), транспортний засіб особистого користування (п. 60 ч. 1 ст. 4, ч. 1 ст. 366 МК України та ін.) [16].

Відповідно до норм МК України, потрібно також навести зміст низки дефініцій, а саме: «товари», «транспортні засоби», «транспортні засоби особистого користування», «фізичні особи», «громадяни - фізичні особи», та вказати на розмежування їх змісту в контексті віднесення «фізичних осіб» до категорії «резидент» чи «нерезидент», так як останнє впливає на особливості митного оформлення фізичними особами транспортних засобів для особистого користування, які ввозяться на митну територію України, та їх оподаткування. Так, згідно з нормами МК України до громадян-фізичних осіб відносяться громадяни України, іноземці, особи без громадянства (п. 7 частини першої ст.4 МК України). Фізичні особи можуть мати статус як резидентів, так і нерезидентів. У першому випадку фізичні особи, які є резидентами – це громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які мають по-

стійне місце проживання в Україні, у тому числі ті, які тимчасово перебувають за кордоном (п.50 частини першої ст.4 МК України) [16]. У другому випадку фізичні особи, які є нерезидентами – це іноземці та особи без громадянства, громадяни України, які мають постійне місце проживання за межами України, у тому числі ті, які тимчасово перебувають на території України (п.33 частини першої ст.4 МК України).

Зокрема, норми МК України передбачають терміни «транспортні засоби», «моторні транспортні засоби», «транспортні засоби особистого користування», «транспортні засоби комерційного призначення». Транспортні засоби – це транспортні засоби комерційного призначення, транспортні засоби особистого користування, трубопроводи та лінії електропередачі (п. 58 ст. 4 МК України). Наприклад, моторні транспортні засоби – це транспортні засоби, що рухаються за допомогою встановленого на них двигуна (п. 19 частини першої ст.4 МК України) [16]. Так, товари – це будь-які рухомі речі, у тому числі ті, на які законом поширено режим нерухомої речі (крім транспортних засобів комерційного призначення), валютні цінності, культурні цінності, а також електроенергія, що переміщується лініями електропередачі (п. 57 ч. п. 1 ст. 4 МК України) [16].

Стосовно змісту «транспортні засоби комерційного призначення». Так, МК України визначає «транспортні засоби комерційного призначення» – як будь-яке судно (у тому числі самохідні та несамохідні ліхтери та баржі, а також судна на підводних крилах), судно на повітряній подушці, повітряне судно, автотранспортний засіб (моторні транспортні засоби, причепа, напівпричепа) чи рухомий склад залізниці, що використовуються в міжнародних перевезеннях для платного транспортування осіб або для платного чи безоплатного промислового чи комерційного транспортування товарів разом з їхніми звичайними запасними частинами, приладдям та устаткуванням, а також мастилами та паливом, що містяться в їхніх звичайних баках упродовж їхнього транспортування разом із транспортними засобами комерційного призначення (п. 59 ст.4 МК України) [16]. Отже, транспортні засоби комерційного призначення не віднесені законодавцем до товарів.

Згідно з вимогами МК України «транспортні засоби особистого користування» – це наземні транспортні засоби товарних позицій 8702, 8703, 8704 (загальною масою до 3,5 тонни), 8711 згідно з УКТ ЗЕД та причепа до них товарної позиції 8716 згідно з УКТ ЗЕД [17], плавучі засоби та повітряні судна, що зареєстровані на території відповідної країни, перебувають у власності або тимчасовому користуванні відповідного громадянина та ввозяться або вивозяться цим громадянином у кількості не більше однієї одиниці на

кожну товарну позицію виключно для особистого користування, а не для промислового або комерційного транспортування товарів чи пасажирів за плату або безоплатно (п. 60 ч. 1 ст. 4 МК України) [16].

Законодавством передбачені окремі заборони при ввезенні громадянами транспортних засобів для особистого користування на митну територію України. Зазначимо, що митне оформлення при ввезенні громадянами транспортних засобів для особистого користування на митну територію України можливе з метою вільного обігу, першу державну реєстрацію в Україні ввезених транспортних засобів нових і таких, що були в користуванні, або виготовлених в Україні здійснюють за умови їх відповідності екологічним нормам не нижче рівня «ЄВРО-2» згідно з технічними регламентами (абз 1 ч. 1 ст. 2) [18].

Митне оформлення з метою вільного обігу та першу державну реєстрацію в Україні транспортних засобів за кодами товарних позицій 8701 20, 8702, 8704, 8705 згідно з УКТ ЗЕД, як вироблених в Україні, так і ввезених на митну територію України, нових і таких, що були в користуванні, а нових транспортних засобів за кодом товарної позиції 8703 згідно з УКТ ЗЕД, як вироблених в Україні, так і ввезених на митну територію України, здійснюють за умови їх відповідності екологічним нормам: (1) не нижче рівня «ЄВРО-5» – з 1 січня 2016 року, за винятком транспортних засобів, вироблених в Україні або ввезених на митну територію України до 31 грудня 2015 року включно; (2) не нижче рівня «ЄВРО-6» – з 1 січня 2025 року, за винятком транспортних засобів, вироблених в Україні або ввезених на митну територію України до 31 грудня 2024 року включно. (абз. 5 ч. 2 ст. 2) [18]. Документом, що засвідчує відповідність транспортних засобів вимогам технічних регламентів, є сертифікат або інший документ про підтвердження відповідності, виданий згідно із законодавством України, що вказує, якому саме рівню екологічних норм відповідає за конструкцією транспортний засіб («ЄВРО-2» – «ЄВРО-6» або іншому рівню). Позначення рівня екологічних норм, якому відповідає транспортний засіб, має бути внесено до свідоцтва про реєстрацію транспортного засобу (ч. 1 ст.3) [18]. Треба вказати, що дія статей 1 і 2 цього Закону України «Про деякі питання ввезення на митну територію України та проведення першої державної реєстрації транспортних засобів» не поширюється на транспортні засоби, які ввозяться на митну територію України тимчасово, з метою транзиту та при переселенні громадян на постійне місце проживання до України (ст.3) [18].

Відповідно до ч. 7 ст. 365 МК України, митне оформлення товарів, ввезених на митну територію України громадянами, за товарними пози-

ціями 8701-8707, 8711, 8716 згідно з УКТ ЗЕД, що підлягають державній реєстрації, здійснюється у будь-якому митному органі на всій митній території України з пред'явленням їх цьому органу. При митному оформленні таких товарів подання попередньої митної декларації, доставка та пред'явлення цих товарів митному органу, яким оформлена така попередня митна декларація, є обов'язковими. При митному оформленні таких товарів у пункті пропуску через державний кордон України попередня митна декларація не подається [16].

Форма декларації, що використовується для декларування громадянами транспортних засобів для вільного обігу затверджена постановою КМ України від 21 травня 2012 р. № 450 «Питання, пов'язані із застосуванням митних декларацій» [19] у якій передбачено що у разі ввезення громадянами для декларування товарів (у тому числі транспортних засобів особистого користування), що ввозяться на митну територію України і підлягають державній реєстрації відповідно до законодавства передбачена митна декларація за формою єдиного адміністративного документа (абзац перший пункт 8 постанови КМ України від 21 травня 2012 р. № 450) [19]. Зазначимо, що правила митного контролю та митного оформлення транспортних засобів, що переміщуються громадянами через митний кордон України урегульовано наказом Державної митної служби України від 17.11.2005 р. № 1118 [20].

Необхідно зазначити, що при ввезенні (пересиланні) на митну територію України громадянами звільняються транспортні засоби особистого користування, від оподаткування митними платежами: (1) що класифікуються в одній із товарних позицій 8702, 8703, 8704 (загальною масою до 3,5 тонни), 8711 згідно з УКТ ЗЕД (у кількості однієї одиниці на кожного громадянина, який досяг 18-річного віку), за умови документального підтвердження того, що до дня видачі документа, що підтверджує право на постійне проживання в Україні, громадянин був власником (або співвласником) такого транспортного засобу не менше одного року, а транспортний засіб перебував за ним на постійному обліку (реєстрації) у відповідних реєстраційних органах країни постійного місця попереднього проживання громадянина не менше одного року, якщо даний транспортний засіб підлягає реєстрації в цій країні (підпункт «б» п. 3 ч. 10 ст. 374 МК України) [16].

Стосовно переміщення через митний кордон України наземних транспортних засобів особистого користування громадянами, які не є їх власниками. Так, умови допущення до міжнародного руху автомобілів регулюються главами III, IV Конвенції про дорожній рух [21]. Приписами статті 35 визначено, що положення Конвенції застосовуються, зокрема, до автомобілів, що зна-

ходяться в міжнародному русі і зареєстровані однією з Договірних сторін або одним з її територіальних підрозділів. При цьому водій транспортного засобу повинен мати свідоцтво про реєстрацію, що видане на підтвердження факту реєстрації, та водійське посвідчення [21].

Крім того, порядок допуску в Україні транспортних засобів до поїздки за кордон регламентовано п. 50–55 постановою КМ України від 07 вересня 1998 р. № 1388 [22], зокрема: до поїздки за кордон допускаються транспортні засоби, на які відповідно до Конвенції про дорожній рух видано свідоцтва про реєстрацію та номерні знаки, серіям яких присвоєно літери латинського алфавіту (п. 50); власник транспортного засобу може передавати транспортний засіб у користування іншій особі, яка має посвідчення водія на право керування транспортним засобом відповідної категорії, передавши їй свідоцтво про реєстрацію (п. 51) [22]. Отже, враховуючи вищевикладене: свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу на території відповідної країни, яке містить відомості про цей транспортний засіб, достатні для його ідентифікації, подане громадянином митному органу в пункті пропуску через державний кордон України для автомобільного сполучення, та є документом, що підтверджує право власності громадянина на транспортний засіб особистого користування або право тимчасового користування ним та на підставі якого здійснюється пропуск такого транспортного засобу особистого користування через митний кордон України.

Висновки. Митне оформлення при ввезенні громадянами транспортних засобів для особистого користування на митну територію України можливе з метою вільного обігу та першу державну реєстрацію в Україні ввезених транспортних засобів нових і таких, що були в користуванні, або виготовлених в Україні здійснюють за умови їх відповідності екологічним нормам не нижче рівня «ЄВРО-2» згідно з технічними регламентами. Митне оформлення товарів, ввезених на митну територію України громадянами, за товарними позиціями 8701-8707, 8711, 8716 згідно з УКТ ЗЕД, що підлягають державній реєстрації, здійснюється у будь-якому митному органі на всій митній території України з пред'явленням їх цьому органу. При митному оформленні таких товарів подання попередньої митної декларації, доставка та пред'явлення цих товарів митному органу, яким оформлена така попередня митна декларація, є обов'язковими. При митному оформленні таких товарів у пункті пропуску через державний кордон України попередня митна декларація не подається. У разі ввезення громадянами для декларування транспортних засобів особистого користування, що ввозяться на митну територію України і підлягають державній реєстрації відповідно до законодавства передбачена митна

декларація за формою єдиного адміністративного документа. При ввезенні (пересиланні) на митну територію України громадянами звільняються транспортні засоби особистого користування, від оподаткування митними платежами згідно вимог п. 3 ч. 10 ст. 374 МК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шевчук О.М. Правове регулювання порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України: автореф. дис.... канд. юрид. наук: спеціальність: 12.00.07. Харків, 2012. 20 с.
2. Щіпанська Г., Іваніна Н. Переміщення товарів громадянами через митний кордон України. *Вісник міністерства доходів і зборів України*. 2013. № 40. С. 64–71.
3. Гевак О. Особливості переміщення громадянами товарів через митний кордон України. *Вісник Податкової служби України*. 2013. № 32. С. 58–67.
4. Вивезення (пересилання) громадянами товарів за межі України. *Вісник Податкової служби України*. 2013. № 17–18. С. 62–63.
5. Галочка Г. Перевищення строку тимчасового ввезення транспортного засобу особистого користування. *Вісник Міністерства доходів і зборів України*. 2014. № 17–18. С. 21–23.
6. Деревцов С. Пільгове оформлення транспортного засобу. *Вісник. Право знати все про податки і збори*. 2016. № 11. С. 36–37.
7. Ковалікова Л. Переселення на ПМП: як ввезти авто. *Вісник. Офіційно про податки*. 2017. № 26. С. 13–15.
8. Павлович Д. Ввезення автомобілів при переселенні на постійне місце проживання. *Вісник Міністерства доходів і зборів України*. 2014. № 40. С. 36–37.
9. Щіпанська Г., Іваніна Н. Ввезення громадянами наземних транспортних засобів в Україну. *Вісник Міністерства доходів і зборів України*. 2014. № 44. С. 35–38.
10. Герман О.О. Митний контроль та митне оформлення товарів за товарними позиціями 8701 – 8707, 8711, 8716 згідно УКТ ЗЕД, що ввозяться громадянами на митну територію України для вільного обігу. *Проблеми законності*. 2016. Вип. 133. 282 с. С. 111–125.
11. Герман О.О. Комерційне та (особисте) некомерційне переміщення автомобільного транспортного засобу через митний кордон України. *Митна справа*. 2014. № 5 (95). С. 43–52.
12. Баркова С.П. Щодо поняття «транспортні засоби». *Форум права*. 2013. № 2. С. 13–18. http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_2_4
13. Про транспорт: Закон України від 10.11.1994 р. № 232/94-ВР Відомості Верховної Ради України. 1994. № 51. Ст. 446.
14. Про автомобільний транспорт: Закон України від 05.04.2001 р. № 2344-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 22. Ст. 105.
15. Конвенція про тимчасове ввезення. URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_472#Text
16. Митний кодекс України: Закон України 13.03.2012 р. № 4495-VI. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 44-45. № 46-47. № 48. Ст.552.
17. Митний тариф України (50-97): додаток до Закону України «Про Митний тариф України» від 19 жовтня 2022 року № 2697-IX. Офіційний вісник України. 2022. № 92. Ст. 5700.
18. Про деякі питання ввезення на митну територію України та проведення першої державної реєстрації транспортних засобів: Закон України від 06.07.2005 р. № 2739-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 34. Ст.435.
19. Питання, пов'язані із застосуванням митних декларацій: постанова КМ України від 21 травня 2012 р. № 450. Офіційний вісник України. 2012. № 40. Ст. 1545.
20. Про затвердження Правил митного контролю та митного оформлення транспортних засобів, що переміщуються громадянами через митний кордон України: наказ Державної митної служби України від 17.11.2005 р. № 1118. Офіційний вісник України. 2005. № 48. Ст. 3028.
21. Конвенція про дорожній рух: міжнародний документ від 08.11.1968 р. № 995_041: URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_041#Text
22. Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоциколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів: постанова КМ України від 7.09.1998 р. № 1388 (у редакції постанови КМ України від 23.12.2009 р. № 1371). Офіційний вісник України. 1998. № 36. Ст. 1327.

УДК 342.228+342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.75>

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З ТВЕРДИМИ ПОБУТОВИМИ ВІДХОДАМИ ЯК НАПРЯМОК ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Патерило І.В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного, трудового та господарського права
Дніпровського національного університету ім. Олеся Гончара
ORCID: 0000-0002-3943-2906

Алексєєнко І.Г.,

кандидат юридичних наук, доктор політичних наук, професор, з
авідувач кафедри цивільного, трудового та господарського права
Дніпровського національного університету ім. Олеся Гончара
ORCID: 0000-0003-2465-7499

Патерило І.В., Алексєєнко І.Г. Публічне адміністрування поводження з твердими побутовими відходами як напрямок захисту прав споживачів.

Наукова стаття присвячена публічному адмініструванню поводження з твердими побутовими відходами як напрямку захисту прав споживачів. Акцентовано увагу, що сьогоднішній день позитивним в публічному адмініструванні щодо поводження з твердими побутовими відходами як напрямку захисту прав споживачів (наприкладі Дніпропетровської області) є: наявність Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року; наявність нормативно-законодавчої бази у сфері управління та поводження з твердими побутовими відходами; наявність «Методичних рекомендацій з розроблення регіональних планів управління відходами»; наявність програми поводження з твердими побутовими відходами в Дніпропетровській області на 2022-2024 роки; позитивний досвід ЄС та інших розвинених країн в сфері ефективного управління та поводження з твердими побутовими відходами; наявність системи збирання і видалення твердих побутових відходів; наявність міських полігонів твердих побутових відходів; наявність підприємств з переробки, оброблення і утилізації небезпечної складової твердих побутових відходів; започаткування елементів роздільного збирання твердих побутових відходів; поступове формування у населення свідомості щодо необхідності відокремлення від загального потоку твердих побутових відходів ресурсоцінних компонентів.

Зроблено висновок, що проблемними питаннями в публічному адмініструванні щодо поводження з твердими побутовими відходами як напрямку захисту прав споживачів (наприкладі Дні-

пропетровської області): тенденція до зростання масштабів генерації і накопичення твердих побутових відходів; відсутність системного підходу до створення ефективного управління та поводження з твердими побутовими відходами; недостатнє фінансування сфери управління та поводження з твердими побутовими відходами; низький рівень реалізації попередніх регіональних програм управління та поводження з твердими побутовими відходами; низький рівень утилізації ресурсоцінних компонентів твердих побутових відходів; відсутність сміттєперевантажувальних станцій і сміттєпереробних підприємств тощо.

Ключові слова: адміністративно-правові заходи, захист прав споживачів, небезпечні відходи, поводження з твердими побутовими відходами, публічне адміністрування, реклама

Paterylo I., Aliksieienko I. Public administration of domestic solid waste management as a direction for the protection of consumer rights.

The scientific article is devoted to the public administration of solid household waste management as a direction of consumer rights protection. Attention was drawn to the positive aspects of public administration regarding the management of solid household waste as a means of protecting consumer rights (for example, in the Dnipropetrovsk region): the existence of the National Waste Management Strategy in Ukraine until 2030; availability of a regulatory and legislative framework in the field of management and handling of solid household waste; availability of "Methodical recommendations for the development of regional waste management plans"; existence of a solid household waste management program in the Dnipropetrovsk region for 2022-2024;

positive experience of the EU and other developed countries in the field of effective management and handling of solid household waste; the presence of a solid household waste collection and disposal system; availability of municipal solid waste landfills; availability of enterprises for processing, processing and disposal of hazardous components of solid household waste; initiation of elements of separate collection of solid household waste; gradual formation of awareness among the population regarding the need to separate resource-valuable components from the general flow of solid household waste.

It was concluded that the problematic issues in public administration regarding the handling of solid household waste as a direction of consumer rights protection (for example, in the Dnipropetrovsk region): the tendency to increase the scale of generation and accumulation of solid household waste; lack of a systematic approach to creating effective management and handling of solid household waste; insufficient funding of solid waste management and management; low level of implementation of previous regional solid waste management and handling programs; low level of utilization of resource-valuable components of solid household waste; lack of waste transfer stations and waste processing enterprises, etc.

Key words: administrative and legal principles, protection of consumer rights, hazardous waste, solid household waste management, public administration, advertising.

Постановка проблеми. Важливим фактором забезпечення екологічної безпеки на територіях окремих регіонів України є створення ефективної системи поводження з твердими побутовими відходами (ТПВ). Останніми роками розв'язання проблеми поводження з ТПВ стають дедалі більш складними. Причинами цього є зростання обсягів утворення ТПВ, структурні зміни у їх складі, а також зміни в системі регіонального управління та у законодавчій сфері поводження з відходами в Україні. За останні роки збільшується кількість ТПВ, що не піддаються швидкому розкладанню і потребують значних площ для їх розміщення. Кількість перевантажених звалищ, а також звалищ, які не відповідають нормам екологічної безпеки, зростає в регіонах України щороку. У кожному регіоні склалася специфічна ситуація, яку потрібно враховувати під час розроблення регіональних програм управління та поводження з ТПВ, але принципи підходи до наукового обґрунтування цих програм можуть бути багато в чому схожі. Аналіз сучасного стану системи управління та поводження з ТПВ в Дніпропетровській області підтверджує, що ані заплановані завдання, ані пріоритетні напрями дій не були реалізовані. Не йш-

лося також про реалізацію «пілотних» проєктів, які могли б дати змогу практичного опробування та здійснення вибору технологій для масового втілення. Недоліки, які мала попередня програма, ураховано під час складання проєкту плану поводження з ТПВ в Дніпропетровській області на період 2018-2022 рр. [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Серед оглядових робіт, присвячених дослідженню сучасного стану та шляхів управління та поводження з відходами, варто назвати насамперед «Звіт з аналізу існуючого стану системи поводження з ТПВ в Дніпропетровській області за 2013-2017 рр.» (підготовлено Проєктом USAID «Муніципальна енергетична реформа в Україні») [1]. Окремі питання щодо управління та поводження з ТПВ в Дніпропетровській області розглянуто в роботах авторів статті [2; 3].

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. У дослідженнях, що проводилися раніше, не підлягали критичному аналізу сильні і слабкі сторони, можливості і загрози, які пов'язані з управлінням та поводженням з потоками ТПВ в Дніпропетровській області.

Наукова новизна роботи полягає в оцінці сучасного стану і можливостях удосконалення існуючої системи управління та поводження з ТПВ в Дніпропетровській області.

Метою цієї публікації є дослідження, на підставі аналізу доктринальних та нормативних джерел розкрити публічне адміністрування поводження з твердими побутовими відходами як напрямок захисту прав споживачів (наприкладі Дніпропетровської області).

Виклад основного матеріалу.

Відповідно до Закону України «Про відходи» відходами є будь-які речовини, матеріали і предмети, що утворилися у процесі виробництва чи споживання, а також товари (продукція), що повністю або частково втратили свої споживчі властивості і не мають подальшого використання за місцем їх утворення чи виявлення і від яких їх власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації чи видалення [3]. Значна частина відходів утворюється саме у процесі людської діяльності.

З огляду на екологічні властивості відходи є шкідливими для навколишнього середовища у разі їх утворення чи використання. За структурою відходи можуть бути твердими, рідкими, газоподібними предметами, матеріалами або речовинами, а за походженням – відходи споживання і відходи виробництва. Відходи споживання у свою чергу поділяються на промислові і побутові. Відходи, як негативний фактор, у разі правильного використання перетворюються на ресурс для інших видів виробництва. Тому нормативне регулювання повинне встановлювати саме такий

порядок використання відходів, який дасть змогу реалізувати їх позитивні економічні властивості.

Нормами права передбачається наявність власника відходів, тобто належність відповідним особам. Закон України «Про відходи» зазначає, що суб'єктами права власності на доходи можуть бути громадяни України, іноземці, особи без громадянства, підприємства, установи та організації усіх форм власності, територіальні громади, Автономна Республіка Крим і держава. Також у законі визначені обов'язки власників відходів, серед яких: запобігати утворенню та зменшувати обсяги утворення відходів, забезпечувати повне збирання, належне зберігання та недопущення знищення і псування відходів, для утилізації яких в Україні існує відповідна технологія, що відповідає вимогам екологічної безпеки, не допускати зберігання та видалення відходів у несанкціонованих місцях чи об'єктах.

Правовий режим поводження з відходами – це система встановлених законодавством правових заходів, норм і правил, що визначають правові засади поводження з відходами з метою попередження негативного впливу відходів на навколишнє природне середовище та здоров'я людини [4]. Першим етапом поводження з відходами є їх збирання. На кожне місце (об'єкт) зберігання відходів повинен бути складений спеціальний паспорт, у якому зазначаються технічні характеристики місця, найменування та код відходів (згідно з державним класифікатором відходів), їх кількісний та якісний склад, походження, а також відомості про методи контролю та безпечної експлуатації цих місць (об'єктів). Способи тимчасового зберігання відходів визначаються видом, агрегатним станом і класом небезпеки відходів [5].

Утворення й накопичення ТПВ – це процеси, що потребують часу, тому методологія управління і поводження з ТПВ ґрунтується на динамічному підході. Цілеспрямований ефект від впровадження проекту – мінімізація накопичення ТПВ – базується на плануванні, організації, управлінні і контролі руху матеріальних та, пов'язаних з ними, інформаційних і фінансових потоків в просторово-часових координатах впродовж всього життєвого циклу ТПВ. Складники ТПВ розглядаються як диференційовані потоки відходів: 1) органічні відходи, що легко розкладаються (харчові, садово-паркові, відходи ринків тощо); 2) потенційні вторинні матеріальні ресурси (ВМР): великогабаритні предмети домашнього вжитку (старі меблі, побутова техніка); відходи контейнерного збору (різноманітна тара і упаковка, макулатура, текстиль, метали, скло, шкіра, гума тощо); інертні мінеральні великогабаритні відходи (будівельне сміття); 3) небезпечні відходи (медичні відходи, ртутні лампи, джерела струму, акумулятори) [6].

Протягом 2014 р. на підприємствах Дніпропетровській області утворилось 34,7 тис. т відходів I-III класів небезпеки. На полігони вивезено 3,19 млн. м³ (1,1 млн. т) ТПВ. Варто зазначити, що більша частина цих відходів належить населеним пунктам саме Дніпропетровській промислово-міської агломерації [8]. До категорії надзвичайно небезпечних належать ртутьвмісні та медичні відходи. Регіональний досвід показує можливість успішного вирішення проблеми ртутьвмісних відходів і, у першу чергу, люмінесцентних ламп [7].

Однак, питання про централізоване вивезення ртутьвмісних відходів, яке вирішене у м. Дніпро, у містах обласного підпорядкування та в районах області вирішено лише частково. В цілому ж, в Дніпропетровській області створені потужності з переробки, оброблення і утилізації небезпечних відходів [8].

У межах Дніпропетровській промислово-міської агломерації, де проживає близько половини населення Дніпропетровській області, протягом року накопичується майже 1 млн. т ТПВ, а це приблизно 3 м³/рік на кожного мешканця. Зростаючі обсяги утворення ТПВ є однією із складових прогресуючого антропогенного навантаження на довкілля і погіршення його якості. Водночас в Дніпро практично не працює система роздільного збору та рециклінгу ТПВ і тому майже весь обсяг утворених ТПВ видалається на полігоні, який не відповідає сучасним вимогам до місць захоронення ТПВ. Тільки навесні 2020 року почалась дегазація тіла полігону. Кількість та вартість енергії, що виробляється, не оприлюднена [9].

З урахуванням значних фінансових витрат, першим кроком до диференціації потоків ТПВ може бути обов'язкове відділення органічних відходів, що легко розкладаються, у момент їх утворення, а також небезпечної складової ТПВ. Органічні відходи, що легко розкладаються, є вторинною сировиною для отримання біогазу і органо-мінерального добрива, а тому при будівництві нових полігонів необхідне планування біохімічної переробки з екологічно чистого потоку органічних відходів. Це дасть змогу одержати екологічно чисте органо-мінеральне добриво та альтернативне джерело енергії [10].

Необхідно передбачити логістичне обслуговування пунктів невеликими мобільними економічними транспортними засобами. При застосуванні запропонованої схеми збирання необхідно передбачити централізоване перевезення зібраних фракцій відходів в однотипних контейнерах або в окремих транспортних засобах.

Вважається, що кардинально змінити ситуацію у сфері управління та поводження з ТПВ можливо за допомогою кластерного підходу. Принцип диференціації потоків ТПВ, покладений

в основу концепції управління та поводження з ТПВ міських агломерацій, є ключовим і при формуванні структури кластера поводження з ТПВ. Кластер у сфері поводження з ТПВ є багатогалузевим, а тому у ньому повинні бути присутніми об'єкти таких типів [11; 12]: «ядро» - об'єкти, навколо яких групується кластер, що виконують основний вид діяльності по випуску кінцевої продукції; «доповнюючі» - об'єкти, які безпосередньо забезпечують функціонування об'єктів «ядра»; «обслуговуючі» - об'єкти, наявність яких є обов'язковою, але їх діяльність не пов'язана безпосередньо з функціонуванням об'єктів «ядра»; «допоміжні» - об'єкти, наявність яких бажана, але не обов'язкова для функціонування інших об'єктів кластера.

Висновки. У результаті проведених досліджень проаналізовано сильні і слабкі сторони, можливості і загрози, що дає змогу визначити основні напрями формування системи управління та поводження з ТПВ в Дніпропетровській області. Систему управління та поводження з ТПВ в Дніпропетровській області потрібно формувати і реалізувати за 4 напрямками: 1) втілення системи поводження з ТПВ в місті (відділення органічної фракції, що легко розкладається та небезпечних відходів, створення пунктів і центру рециклінгу тощо); 2) робота на полігоні (будівництво сміттє-сортувального підприємства, створення біохімічної переробки - компостування, отримання біогазу); 3) розробка логістичного обслуговування (перехід на малогабаритні сміттєвози - окремі машини для окремих компонентів ТПВ або машини з окремими секціями без підпресування відходів); 4) просвітницька робота з населенням, підготовка кадрів, реклама.

На сьогоднішній день позитивним в публічному адмініструванні щодо поводження з твердими побутовими відходами як напрямком захисту прав споживачів (наприкладі Дніпропетровської області) є: наявність Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року; наявність нормативно-законодавчої бази у сфері управління та поводження з твердими побутовими відходами; наявність «Методичних рекомендацій з розроблення регіональних планів управління відходами»; наявність програми поводження з твердими побутовими відходами в Дніпропетровській області на 2022-2024 роки; позитивний досвід ЄС та інших розвинених країн в сфері ефективного управління та поводження з твердими побутовими відходами; наявність системи збирання і видалення твердих побутових відходів; наявність міських полігонів твердих побутових відходів; наявність підприємств з переробки, оброблення і утилізації небезпечної складової твердих побутових відходів; започаткування елементів роздільного збирання твердих побутових відходів; поступове формування у населення

свідомості щодо необхідності відокремлення від загального потоку твердих побутових відходів ресурсоцінних компонентів.

Проблемні питання в публічному адмініструванні щодо поводження з твердими побутовими відходами як напрямком захисту прав споживачів (наприкладі Дніпропетровської області): тенденція до зростання масштабів генерації і накопичення твердих побутових відходів; відсутність системного підходу до створення ефективного управління та поводження з твердими побутовими відходами; недостатнє фінансування сфери управління та поводження з твердими побутовими відходами; низький рівень реалізації попередніх регіональних програм управління та поводження з твердими побутовими відходами; низький рівень утилізації ресурсоцінних компонентів твердих побутових відходів; відсутність сміттєперевантажувальних станцій і сміттєпереробних підприємств; несприятливі санітарно-гігієнічні умови на контейнерних майданчиках; відсутність системи роздільного збирання твердих побутових відходів; відсутність логістичних схем збирання та видалення твердих побутових відходів; відсутність системи відокремлення та знищення або утилізації небезпечних складових твердих побутових відходів; відсутність достовірної інформації щодо морфологічного складу твердих побутових відходів; велика кількість сміттєзвалищ, їх незадовільний стані та їх експлуатація з порушенням природоохоронного законодавства та вимог санітарно-епідеміологічної безпеки; відсутність системи відбору біогазу на існуючих «полігонах» твердих побутових відходів; наявність несанкціонованих стихійних звалищ твердих побутових відходів; низький рівень зацікавленості населення щодо збирання ресурсоцінних компонентів твердих побутових відходів і здачі їх в пункти прийому вторинних ресурсів; недостатній рівень культури населення в сфері екологічно небезпечного поводження з твердими побутовими відходами; погіршення санітарно-гігієнічних умов мешкання населення в результаті невідосконаленості системи поводження з твердими побутовими відходами; недостатня активна роль ЗМІ в популяризації можливостей використання ресурсоцінних компонентів твердих побутових відходів серед населення; відсутність цілеспрямованої системи підготовки і перепідготовки фахівців в сфері управління та поводження з твердими побутовими відходами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Національна стратегія управління відходами в Україні до 2030 року (схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 8 листопада 2017 р. N 820). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/820-2017-p> (дата звернення: 21.09.2023 р.).

2. Сафранов Т.А., Губанова О.Р., Приходько В.Ю. Класифікація твердих муніципальних відходів – передумова формування ефективної системи поводження з їх потоками. *Вісник Одеського державного екологічного університету*. 2014. № 18. С. 30–36.
3. Про відходи : Закон України від 05.03.1998 р. № 187/98-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187/98-вр#n_581 (дата звернення: 15.10.2023).
4. Екологічне право : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / за ред. А.П. Гетьмана. Харків : Право, 2013. 432 с.
5. Державні санітарні правила та норми : Постанова Головного державного санітарного лікаря України від 01.07.1999 № 29. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0029588-99?lang=ru> (дата звернення: 15.10.2023).
6. Директива Європейського Парламенту та Ради 2008/98/ЄС від 19 листопада 2008 року про відходи та скасування деяких Директив. URL.: <http://www.menr.gov.ua>.
7. Пікінер В.В. Поняття «відходи»: правовий, економічний та обліковий підходи. *Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу*. 2012. № 3 (24). С. 418-423.
8. Жуковський Т.Ф. Впровадження в Україні європейського підходу до класифікації відходів. *Technology audit and production reserves (Технологічний аудит та резерви виробництва)*. 2016. № 4/3(30). С. 27-32.
9. Leheza Ye., Filipenko T., Sokolenko O., Darahan V., Kucherenko O. (2020). Ensuring Human Rights in Ukraine: Problematic Issues and Ways of their Solution in the Social and Legal Sphere. *Cuestiones Políticas*. Vol. 37 №º 64 (enero-junio 2020). P. 123-136. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3764.10>
10. Leheza, Y., Dorokhina, Y., Shamara, O., Miroshnychenko, S., & Moroz, V. (2021). Citizens 'participation in the fight against criminal offences: political and legal aspects. *Cuestiones Políticas*, 39(69), 212-224. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3969.12>.
11. Лєге́за Є.О. Адміністративні послуги, що надаються міліцією громадської безпеки: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 Дніпропетровськ, 2011. 263 с.
12. Matviichuk, Anatolii. Shcherbak, Viktor. Sirko, Viktoria. Malieieva, Hanna. Leheza, Yevhen. 2022. Human principles of law as a universal normative framework: Principios humanos del derecho como marco normativo universal. *Cuestiones Políticas*, 40(75), 221-231. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4075.14>.

UDC: 351, 744; 355.01

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.76>

IMPACT OF THE WAR IN UKRAINE ON THE LAW ENFORCEMENT SYSTEM IN GENERAL AND THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN PARTICULAR

Polyvaniuk V.D.,*Candidate of law, Associate Professor**Professor at the Special Police Tactics Department**Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Ukraine*

ORCID: 0000-0003-3295-4434

e-mail: vd_tsp@i.ua

Zavistovskyi O.D.,*Senior Lecturer at the Special Police Tactics Department**Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Ukraine*

ORCID: 0000-0002-0126-5102

Aslamov O.O.,*3-year cadet**Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Ukraine*

Поливанюк В.Д., Завістовський О.Д., Асламов О.О. Вплив війни в Україні на правоохоронну систему в цілому та Національну поліцію України зокрема.

Стаття присвячена визначенню сутності та особливостей правоохоронної системи України та Національної поліції України, а також впливу війни на розвиток діяльності цих органів. Звернуто увагу на механізм діяльності правоохоронних органів, а саме способи та методи забезпечення їх діяльності. Також проаналізовано принципи, на яких ґрунтується діяльність Національної поліції України, з урахуванням усіх змін, які були внесені повномасштабною військовою агресією російської федерації. Вивчення змін у Національній поліції України в даних умовах є актуальним з кількох причин.

По-перше, він дає уявлення про адаптивність і стійкість правоохоронних органів перед обличчям безпрецедентних викликів. Розуміння того, як поліцейські сили реагують на таку кризу, може стати цінним уроком для інших країн, які мають справу з подібними загрозами.

По-друге, дослідження в цій сфері проливають світло на ефективність реформ і навчальних програм, які впроваджуються для підвищення спроможності Національної поліції. Аналіз змін у стратегії, тактиці та загальній ефективності може допомогти визначити сфери покращення та вдосконалити майбутні ініціативи.

Крім того, вивчення реакції Національної поліції на російське вторгнення сприяє ширшому розумінню ролі правоохоронних органів у зонах конфлікту. Це дозволяє оцінити виклики, з якими стикається поліція, наприклад підтримання громадського порядку, забезпечення безпеки

громадян і боротьба з організованою злочинністю в нестабільному середовищі. У геополітичному контексті це дослідження стає частиною глобальної дискусії про безпеку та стабільність, підкреслює важливість міжнародної підтримки та співпраці у зміцненні потенціалу національних правоохоронних органів під час конфлікту.

Зрештою, вивчення змін у Національній поліції України під час російського вторгнення не лише дає цінну інформацію для самої країни, але й сприяє глобальному дискурсу щодо безпеки, стійкості та ролі правоохоронних органів у часи кризи.

Ключові слова: правоохоронна система, Національна поліція України, воєнний стан, поліцейський, державні органи, права і свободи.

Polyvaniuk V.D., Zavistovskyi O.D., Aslamov O.O. Impact of the war in Ukraine on the law enforcement system in general and the National police of Ukraine in particular.

The article is devoted to defining the essence and peculiarities of the law enforcement system of Ukraine and the National Police of Ukraine, as well as the impact of the war on the development of the activities of these bodies. Attention was drawn to the mechanism of law enforcement agencies, namely the ways and methods of ensuring their activities. The principles on which the activity of the National Police of Ukraine is based are also analyzed, taking into account all the changes that were introduced due to the war. Studying changes in the National Police of Ukraine in the context of the full-scale Russian invasion is crucial for several reasons.

Firstly, it provides insights into the adaptability and resilience of law enforcement agencies in the

face of unprecedented challenges. Understanding how the police force responds to such a crisis can offer valuable lessons for other nations dealing with similar threats.

Secondly, research in this area sheds light on the effectiveness of reforms and training programs implemented to enhance the capabilities of the National Police. Analyzing the changes in strategies, tactics, and overall performance can help identify areas of improvement and refine future initiatives.

Furthermore, studying the National Police's response to the Russian invasion contributes to a broader understanding of the role of law enforcement in conflict zones. It allows for an evaluation of the challenges faced by the police force, such as maintaining public order, ensuring civilian safety, and combating organized crime in a volatile environment. In a geopolitical context, this research becomes a part of the global conversation on security and stability. It highlights the importance of international support and cooperation in strengthening the capacities of national law enforcement agencies during times of conflict.

Ultimately, examining the shifts in the National Police of Ukraine amid the Russian invasion not only provides valuable insights for the country itself but also contributes to the global discourse on security, resilience, and the role of law enforcement in times of crisis.

Key words: law enforcement system, National Police of Ukraine, martial law, police officer, state bodies, rights and freedoms.

Recent publications review. To study this phenomenon, the experience of the following researchers was utilized: Zavistovskyi, O., & Polyvaniuk, V Karpenko, O.M. Borodin, D.I. Kovaliv, M.V., & Ivakha, V.O.

The article's objective is the necessity to investigate the changes undergone by the National Police of Ukraine and the law enforcement system of Ukraine as a whole due to the full-scale Russian invasion.

Due to the full-scale invasion of the Russian Federation on the territory of Ukraine, almost all aspects related to the state apparatus underwent various levels of changes. The law enforcement system was no exception, as it is inseparably connected with the mechanism of protection of human and citizen rights, which is necessary, especially during the period of martial law. It will be appropriate to first analyze the concept of the mechanism of law enforcement activity.

Thus, the mechanism of law enforcement bodies is a complex and multifaceted process that includes legislative, executive and judicial institutions, as well as mechanisms for control and supervision of the activities of law enforcement bodies, ensuring

the rights and freedoms of citizens, as well as preventing and countering crime and violations of public order. The law enforcement mechanism is an important component of the state administration system, which ensures compliance with law and order in society. This mechanism is based on legislative and regulatory acts that determine the competences of law enforcement agencies, their structure and organization of activities.

The main functions of law enforcement agencies are to protect the rights and freedoms of citizens, prevent and solve crimes, ensure law and order and public safety and order. To fulfill these tasks, law enforcement agencies have the right to use coercive means, such as detention, arrest, search, confiscation of property, etc. The bodies of the law enforcement system include such structures as the police, the security service, the prosecutor's office, the judicial system, the military prosecutor's office, and others. Each of these bodies performs its functions in accordance with laws and regulatory acts. The mechanism of law enforcement bodies also includes control over the activities of law enforcement bodies, ensuring supervision over the legality of their actions and protection of the rights and freedoms of citizens. One of the important aspects of this mechanism is the partnership between law enforcement agencies and the public, which contributes to the effective performance of the functions of law enforcement agencies and ensuring the rights of citizens. However, it is necessary to take into account that the mechanism of law enforcement bodies should be balanced, since ensuring the safety of citizens and fighting crime should not undermine basic human rights and freedoms.

Therefore, the law enforcement mechanism should be based on the principles of legality, reasonableness, proportionality and rationality. Law enforcement agencies must act within the framework of the powers established by law, taking into account the rights and freedoms of citizens. They must also adhere to the principle of proportionality, i.e. take only those measures that are necessary and sufficient to achieve the objective. In addition, the rationality of the actions of law enforcement agencies involves the effective use of available resources and means, which allows to ensure a high-quality and prompt response to criminal manifestations. In general, the mechanism of law enforcement bodies must ensure effective fight against crime and ensure the safety of citizens, while observing the principles of legality, reasonableness, proportionality and rationality and protecting the rights and freedoms of citizens. Additional attention should be paid to such a concept as "law enforcement functions".

D. I. Borodin believes that: "Current legislation does not contain a definition of the concept of

"law enforcement functions". It should also be noted that there is no state or non-state body that does not perform law enforcement functions in its activities. We can say that all state bodies perform such functions. In the laws that determine the legal status of certain law enforcement agencies, there is no unified approach to understanding the essence of such a concept as "function". The functions of such bodies are determined according to various criteria, they are confused with the powers, tasks, competence of these bodies, and in some cases they are not defined at all" [1, p. 48].

But even in the conditions of a full-scale invasion, unfortunately, some inaccuracies and inaccuracies on the part of the legislator are allowed. If we talk more specifically about the so-called law enforcement functions, they can be divided into certain types, such as primary functions (preventive, protective, security, resocialization, operative-search, executive) and auxiliary functions (supervisory, permitting, law enforcement, analytical, methodical, normative, coordination) [1, p. 49].

One of the main law enforcement agencies in Ukraine is the National Police of Ukraine. This is the government body that, during the period of martial law, is entrusted with the authority to protect the rights and freedoms of man and citizen, support public safety and order, and combat crime. The war in Ukraine caused significant changes in the work of police officers, who began to be involved in the protection of national security and the fight against terrorism. Police officers have become more careful and skilled in recognizing suspicious behavior, recognizing dangerous objects that may be related to terrorist acts. In the war zone, the police were forced to change their work strategy, become more mobile and ready to respond immediately to any threats to the safety of citizens.

As Polyvaniuk V., Zavistovskyi O. says: «thanks to tactical, firearms, and specialized physical training in future police officers, not only theoretical but also practical skills and abilities are developed. However, it's worth noting that society is changing, and accordingly, situations that may arise in the police officers' line of duty are changing as well.» [2].

The National Police of Ukraine bases its activities on principles and principles aimed at ensuring human rights and freedoms, protecting the lives and health of citizens, maintaining public order and fighting crime. The main principles and principles of the National Police of Ukraine include the following: The principle of legality - police activity must be based on strict compliance with laws and other regulatory acts, as well as on respect for the rights and freedoms of citizens. The principle of public activity - the police must be open and accessible to the public, interact with it and involve it in solving

problems related to ensuring law and order. The principle of professional competence - police officers must have a high level of professional training and competence, as well as possess the necessary skills and knowledge to perform their duties. The principle of interaction with other law enforcement agencies and public organizations - the police must cooperate with other law enforcement agencies, public organizations and the public as a whole to achieve the common goal of ensuring law and order and the safety of citizens.

The integral aspects of law enforcement activities include and continue to be: operational, material-technical, moral-educational support, as well as internal (with other sectoral services and units of the police, the National Guard) and external cooperation (with competent units of the Security Service of Ukraine, the State Protection Department of Ukraine, the State Customs Service of Ukraine, and so on). The effectiveness and success of measures taken within the competence of the personnel of these units regarding public safety and the maintenance of public order depend entirely on the level of comprehensive support for law enforcement activities [2].

Considerable attention was paid to controlling the movement of people and goods across contact lines, ensuring the protection of critical infrastructure facilities, and preventing the spread of weapons and drugs. At the same time, the war also led to an increase in crime, particularly gun and drug-related crime. Therefore, the police were also forced to take a more active part in investigating crimes and ensuring law and order. In general, the war in Ukraine has led to significant changes in the work of the police, which requires greater mobility, caution and readiness to respond immediately to any threats to the safety of citizens.

M.V. Kovaliv notes in his work that: "Protecting public order under martial law, internal affairs bodies use such methods of social regulation as persuasion and coercion, in particular, administrative suspension. Explanatory work as the main method of law enforcement activity, convincing citizens of the need to consciously and voluntarily comply with legal requirements, stopping anti-social behavior, preventive work in labor groups and with individuals is a necessary condition for promoting effective mobilization" [3, p. 68]. In addition, the scientist distinguishes the concept of so-called termination measures, dividing them into two groups. The group of measures of a general nature (assignment) includes demands of police officers to stop illegal actions, administrative detention, seizure of things and documents, inspection, etc. The second group consists of special measures, which are used much less often, compared to measures of general purpose and only in exceptional cases, when otherwise it is impossible to stop illegal behavior,

that is, when all other means of influence have been used and did not give the desired results. The system of these measures consists of measures of physical impact, special means and the use of weapons, that is, those that are combined with the use of force. Such measures can be applied, as a rule, only after a warning about their use, subject to strict compliance with the requirements of the law [3, p. 68].

Also, during martial law in Ukraine, a police officer is allowed to use coercive measures, within the scope of our research, firearms without warning, determining the type and intensity of coercive measures, providing emergency medical care, and prohibiting the use of firearms against women with obvious signs of pregnancy, minors, persons with obvious signs of limited capabilities or old age. In order to avoid arbitrariness by the police during the use of firearms, non-compliance with such rules is possible for persons participating in armed aggression against Ukraine. In addition, a police officer can use firearms in relation to such persons in places where harm may be caused to other persons, as well as in flammable and explosive places [4, p. 1040].

Therefore, in today's realities, it can be concluded that the system of law enforcement agencies and the National Police is undoubtedly undergoing changes and adapting to the conditions that have arisen due to the war. The development of law enforcement agencies is very necessary in the conditions of martial law, as the level of attention required to protect the rights and freedoms of citizens increases with each passing day of the war.

REFERENCES:

1. Borodin D.I. (2015). *Pravookhoronni orhany Ukrainy: ponyattya ta funktsiyi. Yurydychnyy visnyk. Povitryane i kosmichne pravo*, (2), 47-51. (Ukr.).
2. Zavistovskyy O., & Polyvaniuk V. (2023). *Vdoskonalennya pytannya profesynoyi pidhotovky pratsivnykiv pidrozdiliv politysiyi ukraïny na etapi viklykiv suchasnosti. Materialy konferentsiyi MTSND*, (17.11. 2023; Ivano-Frankivs'k, Ukrayina), 110-112. (Ukr.).
3. Kovaliv, M.V., & Ivakha, V.O. (2016). *Diyal'nist' orhaniv vnutrishnikh sprav v umovakh voyennoho stanu. Visnyk Natsional'noho universytetu L'vivs'ka politehnika. Seriya: Yurydychni nauky*, (837), 65-70. (Ukr.).
4. Karpenko O.M. (2023). *Osoblyvosti poriadku zastosuvannya zakhodiv prymusu (vohnepal'noyi zbroyi) polityseys'kymy v umovakh diyi rezhymu voyennoho stanu v Ukraini. U KHII Mizhnarodniy naukovopraktychniy konferentsiyi «Suchasni doslidzhennya u svitoviy nautsi» (26-28 lyutoho 2023 r.) NPK «Nauk.-konf. kom. ua», L'viv, Ukrayina. (stor. 1040).* (Ukr.).
5. Pokaichuk V.Ya., & Polyvaniuk V.D. (2016) *Kontseptual'ni zasady sluzhbovoyi pidhotovky polityseys'kykh. Osoblyvosti pidhotovky polityseys'kykh v umovakh reformuvannya systemy MVS Ukrainy : zb. materialiv I mizhnar. nauk.-prakt. konf., m. Kharkiv, 20 trav. 2016 r. . Kharkiv : KHNUVS. S 154* (Ukr.).
6. Polyvaniuk V.D., & Korol K.S. (2022) *Osoblyvosti diyal'nosti pidrozdiliv Natsional'noyi politysiyi pid chas zaprovadzhennya voyennoho stanu. Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal. 2022. № 6. S. 444-446.* (Ukr.).
7. Zavistovskyy, O.D. (2022). *Profesiyna, sluzhbova ta sluzhbovo-boyova diyal'nist' Natsional'noyi politysiyi: sutnist' ta vyznachennya ponyat'.* *Analitychne ta porivnyal'ne pravoznavstvo.* № 5. C. 258-262. (Ukr.) URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.47>.
8. Zavistovskyy, O.D. (2023). *Implementation of information technologies in the professional training of future police officers in higher educational institutions of education. Publishing House "Baltija Publishing".* (Ukr.) URL: <http://www.baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/view/290/7922/16752-1>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.77>

МЕДІАЦІЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ

Різенко О.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри права

ЛНУ ВМБ імені С.З. Гжицького

ORCID: 0000-0002-8278-6929

Різенко О.В. Медіація в адміністративному процесі.

Стаття присвячена питанням особливостей медіації в адміністративному процесі України як різновиду альтернативних способів вирішення конфліктів, що потребує удосконалення та розвитку, з огляду на міжнародні норми і загальнодержавні потреби.

З'ясовано, що в процесі реформування судової і правоохоронної системи актуалізувалося питання спрощених процедур вирішення спорів, зокрема, мова йде про альтернативні способи (медіація, переговори тощо). Такий підхід дасть можливість розвантажити суди, пришвидшить вирішення спорів та допоможе зберегти приязні відносини між сторонами, що беруть участь у процесі медіації.

Наголошено, що в Україні в адміністративному судочинстві є ряд справ, які можна вирішити альтернативним способом. Альтернативні засоби вирішення адміністративних спорів дозволять динамічно розв'язувати конфлікти, зокрема ті, що стосуються дорожньо-транспортних пригод, правопорушень у сфері охорони праці та інші, врегулювання яких можливе за законодавством України через процедуру медіації.

Зазначено, що в Україні діє Закон України «Про медіацію» норми якого визначають особливості проведення медіації в цивільному, господарському, адміністративному процесі, у сфері нотаріальної діяльності, модифікує суспільні відносини та вимагає застосування особливих прийомів, способів та методів регулювання відносин медіації в юридичних процесах.

Акцентовано увагу на тому, що для медіації в адміністративному процесі важливим є дотримання норм етичної поведінки, зокрема, етичного кодексу медіатора. В Україні сьогодні законодавчо не закріплено уніфіковані правила етичної поведінки медіатора та учасників процесу медіації. Такі правила приймаються громадськими об'єднаннями на основі Європейського Кодексу (European Code of Conduct for Mediators) медіаторів.

В адміністративно-правовій практиці досвід медіації є новий, але, як свідчить практика, перспективний і затребуваний. Процедура медіації

допоможе вирішити спір позитивно для усіх сторін, максимально зберігши час, фінанси, а також, сприятиме тому, що сторони залишаться у добрих відносинах між собою.

Ключові слова: адміністративний процес, медіація, альтернативні способи вирішення спорів, конфлікт, юридичний конфлікт, судова практика.

Rizenko O. V. Mediation in the administrative process.

The article is devoted to the issues of the peculiarities of mediation in the administrative process of Ukraine as a kind of alternative methods of conflict resolution, which needs improvement and development, taking into account international norms and national needs.

It was found that in the process of reforming the judicial and law enforcement system, the issue of simplified dispute resolution procedures became relevant, in particular, we are talking about alternative methods (mediation, negotiations, etc.). This approach will make it possible to relieve the courts, speed up the resolution of disputes and help maintain friendly relations between the parties participating in the mediation process.

It was emphasized that in Ukraine there are a number of cases in administrative proceedings that can be resolved in an alternative way. Alternative means of resolving administrative disputes will allow dynamic resolution of conflicts, in particular those related to traffic accidents, offenses in the field of labor protection and others, the settlement of which is possible under the legislation of Ukraine through the mediation procedure.

It is noted that the Law of Ukraine "On Mediation" is in effect in Ukraine, the norms of which determine the peculiarities of mediation in civil, economic, administrative proceedings, in the field of notarial activity, modify social relations and require the use of special techniques, methods and methods of regulating mediation relations in legal processes.

Attention is focused on the fact that for mediation in the administrative process it is important to observe the norms of ethical behavior, in particular, the mediator's code of ethics. In Ukraine today, the unified rules of ethical behavior

of the mediator and participants in the mediation process are not legislated. Such rules are adopted by public associations based on the European Code of Conduct for Mediators.

In administrative and legal practice, the experience of mediation is new, but, as practice shows, it is promising and in demand. The mediation procedure will help resolve the dispute positively for all parties, saving time and money as much as possible, and will also help the parties remain on good terms with each other.

Key words: administrative process, mediation, alternative methods of dispute resolution, conflict, legal conflict, judicial practice.

Постановка проблеми. Воєнне сьогодення в Україні вносить корективи у всі сфери суспільного життя. Правореалізаційні та правоохоронні процеси теж здійснюються за законами воєнного часу, але навіть за таких умов держава намагається дотримуватися стабільного розвитку усіх напрямів суспільно-правової сфери.

Євроінтеграційні процеси, започатковані в Україні, розвиваються за підтримки державних органів та зовнішнього сприяння міжнародної спільноти.

В процесі реформування судової і правоохоронної системи актуалізувалося питання спрощених процедур вирішення спорів, зокрема, мова йде про альтернативні способи (медіація, переговори тощо). Такий підхід дасть можливість розвантажити суди, пришвидшить вирішення спорів та допоможе зберегти приязні відносини між сторонами, що беруть участь у процесі медіації.

Стан опрацювання цієї проблематики. Для всебічного аналізу і осмислення вказаної проблематики доцільно опиратися на теоретико-методологічний потенціал праць вітчизняних учених-юристів і практиків, а також, норми чинного законодавства України та міжнародні норми.

Увагу проблемам медіації, зокрема в адміністративному процесі Україні приділяли: О. Верба-Сидор, Р. Гаврилюк, О. Кармаза, Н. Крестовська, Б. Леко, А. Шеремет та інші. Зазначені науковці досліджували основні принципи та процедуру процесу медіації в цивільно-процесуальних відносинах. Їх наукові концепції сприяли формуванню цілісного розуміння процесу медіації в юриспруденції.

Впровадження і розвиток альтернативних способів вирішення спорів сприятиме глобалізації адміністративно-правового судочинства.

Метою статті є обґрунтування особливостей медіації в адміністративному процесі України.

Виклад основного матеріалу. Впровадження альтернативних способів вирішення конфліктів актуальне сьогодні у всіх галузях права.

Вирішення спорів альтернативним способом не є новим для цивілізованого суспільства і бере

початок з ще з часів Стародавнього Риму. В Україні медіація у праві набула поширення з початку 90-х років минулого століття.

Альтернативні способи вирішення спорів у вузькому значенні – це система неформальних позасудових процедур, спрямованих на вирішення або врегулювання спорів (конфліктів) без залучення державних юрисдикційних органів, що існують як альтернатива судовій формі захисту. У широкому розумінні до альтернативних способів вирішення спорів слід потрібно включити також процедури, які інтегровані в судове провадження, однак вважаються альтернативою загальному порядку вирішення спорів у суді [1, с. 85].

Одним з альтернативних способів вирішення конфліктів є медіація.

За законом України «Про медіацію» медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [2].

Акцентуємо увагу на тому, що в процесі розвитку суспільство шукає оптимальні способи вирішення конфліктів і судовий процес – один з найпоширеніших. Але цивілізаційний розвиток доводить, що в сучасному світі люди намагаються врегулювати проблемні питання своєї життєдіяльності за швидшим і спрощеним порядком, звичайно, за умови, що це не суперечить законодавству.

У Рекомендації № R (2001)9 «Про альтернативні судові процедури вирішення спорів між адміністративними органами влади і приватними особами» від 5 вересня 2001 р. зазначено, що використання засобів, альтернативних судовому процесу, слід дозволяти або взагалі, або в певних категоріях справ, що вважаються відповідними, зокрема тих, які стосуються окремих адміністративних актів, договорів, цивільної відповідальності, а також, позовів, пов'язаних із певною сумою грошей [3].

Соціологи зазначають, що конфлікт – це зіткнення протилежно спрямованих, несумісних одна з одною тенденцій у свідомості окремого індивіда, в міжособистісних взаємодіях або міжособистісних відносинах індивідів або груп людей, які пов'язані з гострими негативними емоціями та переживаннями. За суттю конфлікт означає суперечність, розбіжність, неузгодженість, боротьбу між думками, ідеями, потребами, інтересами, цінностями, бажаннями, позиціями людей [4, с. 23].

Зауважимо, що сучасна конфліктологія виходить із принципів визнання конфлікту як природної складової соціальних відносин, розуміння можливості перебігу конфліктів у різноманітних, у тому числі й конструктивних формах, утвер-

дження принципової можливості управління ними.

До юридичних можна зарахувати конфлікти, які відбуваються у сфері відносин, що регулюються правом або підлягають правовому регулюванню [5, с. 32].

Як зазначає Кармаза О. О. наявність у Законі України «Про медіацію» норм, які визначають особливості проведення медіації в цивільному, господарському, адміністративному процесі, у сфері нотаріальної діяльності, модифікує суспільні відносини та вимагає застосування особливих прийомів, способів та методів регулювання відносин медіації в юридичних процесах. Це зумовлює їхній зв'язок з різними галузями права та законодавства України [6, с. 20].

Щодо адміністративного судочинства, то, звичайно, справ, які можна вирішити шляхом процесу медіації не так багато, адже загалом справи вирішуються в порядку адміністративного судочинства.

Адміністративне судочинство – це діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України.

Адміністративне судочинство – це діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України [7, с. 9].

В адміністративному судочинстві є ряд справ, які можна вирішити альтернативним способом. Такі справи є, зокрема це: – оскарження правових актів індивідуальної дії, чи бездіяльності органу місцевого самоврядування, посадової чи службової особи; – спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, за винятком якщо відповідачами є ВРУ, Президент, Кабінет Міністрів, інші центральні органи виконавчої влади. – спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання не чинними адміністративних договорів; – спори, щодо пенсійних виплат, соціальних виплат, соціальні страхування, виплати допомоги, захисту; – спори з приводу оскарження рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби [8, с. 123].

Альтернативні засоби вирішення адміністративних спорів дозволяють динамічно розв'язувати конфлікти, зокрема ті, що стосуються дорожньо-транспортних пригод, правопорушень у сфері охорони праці та інші, врегулювання яких можливе за законодавством України через процедуру медіації.

Оскільки в Кодексі адміністративного судочинства України чітко не виписано інститут медіації як частини судової практики і відсутні будь-які відсилання до інших кодексів, які б дозво-

лили таке тлумачення, то використання медіації без закріплення у нормативно-правових актах є неможливим [8, с. 125].

Загалом потрібно розуміти, що для медіації в адміністративному процесі важливим є дотримання норм етичної поведінки, зокрема, етичного кодексу медіатора.

В Україні сьогодні законодавчо не закріплено уніфіковані правила етичної поведінки медіатора та учасників процесу медіації. Такі правила приймаються громадськими об'єднаннями на основі Європейського Кодексу (European Code of Conduct for Mediators) медіаторів. European Code of Conduct for Mediators є результатом співпраці ініціативної групи медіаторів-практиків, які представляють більш ніж 30 європейських організацій [9]. Зокрема рішенням Загальних зборів ГО «Національна асоціація медіаторів України» від 19 лютого 2022 р., протокол № 1/2022 прийнято Кодекс професійної етики медіатора.

Науковці зазначають, що зміна процедури вирішення спорів між сторонами позитивно відобразиться на роботі судової системи, адже буде сприяти впровадженню та застосуванню на практиці європейських стандартів і норм міжнародного права [8, с. 127].

Такий підхід сприятиме забезпечення реалізації норм процесуального законодавства, легальній реалізації послуг медіатора, довіри до медіації і збільшенню кількості справ, які суд передаватиме на медіацію.

Як зауважує Н. Крестовська, необхідно пам'ятати, що медіація – це не судовий процес, де основна робота відводиться збору, аналізу та оцінці доказів. Окрім того, у порівнянні з суддями медіатор не приймає рішення по справі, тому, сторони не повинні витрачати час на переконання медіатора в своїй «правоті». Тут мову можна вести і про економію часу на збиранні доказової бази, адже вона не потрібна. В процесі медіації сторони дискутують, обговорюють проблеми, намагаються їх вирішити [10, с. 241].

Висновки. Отже, євроінтеграційні процеси в Україні сприяють формуванню правового підґрунтя для розвитку альтернативних способів врегулювання спорів в адміністративному процесі, зокрема, інституту медіації.

Вплив міжнародно-правового досвіду, загальнодержавні реформи активізують впровадження не лише новітніх стандартів здійснення судочинства, а й розвиток позасудових процедур вирішення спорів, зокрема, шляхом процесу медіації. В адміністративно-правовій практиці досвід медіації є новий, але, як свідчить практика, перспективний і затребуваний. Процедура медіації допоможе вирішити спір позитивно для усіх сторін, максимально зберігши час, фінанси, а також, сприятиме тому, що сторони залишаться у добрих відносинах між собою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Медіація у професійній діяльності юриста: підручник. Авт. кол. : Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський та ін.. За ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.
2. Закон України «Про медіацію». (Відомості Верховної Ради (ВВР). 2022, № 7. ст.51). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#top>.
3. Рекомендація Rec (2001) 9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами й сторонами – приватними особами. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2001_9_2001_09_05.pdf.
4. Петрінко В.С. Конфліктологія: курс лекцій, енциклопедія, програма, таблиці. Навчальний посібник. Ужгород: Видавництво УжНУ «Говерла», 2020. 360 с.
5. Іванов В.М. Юридична конфліктологія : Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. К. : МАУП, 2004. 224 с.
6. Закон України «Про медіацію». Науково-практичний коментар. Станом на 1 квітня 2023 р. За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора Кармази О.О., кандидата юридичних наук, доцента Федоренко Т. В., кандидата юридичних наук, доцента Ізюїти П.О. К. : Талком, 2023. 241 с.
7. Адміністративне судочинство України: теорія та практика: монографія. Кол. авт. За заг. ред. О.М. Нечитайла. К. : ВАІТЕ. 2015. 288 с.
8. Бачук В.Б., Водоп'ян Т.В., Давидюк П.П. та інші. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів: вітчизняний та зарубіжний досвід: монографія. «Новий Світ-2000» Львів-Рівне 2020. 173 с.
9. Європейський кодекс етики медіаторів. URL: https://decisionlab.com.ua/DLfiles/European_Code_of_Conduct_for_Mediators_UA.pdf.
10. Медіація у професійній діяльності юриста : підручник. Авт. кол. : Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський та ін. За ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.78>

ВІЙСЬКОВІ АДМІНІСТРАЦІЇ ЯК СУБ'ЄКТИ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

Рой О.В.,

кандидат юридичних наук,

адвокат, помічник-консультант народного

депутата України,

консультант Комітету Верховної Ради України

з питань соціальної політики та захисту прав ветеранів

ORCID: 0009-0007-3474-0874

Рой О.В. Військові адміністрації як суб'єкти владних повноважень.

Функціонування держави в особливий період обумовлено утвореннями спеціальних органів управління або зміною правового статусу існуючих органів. Саме такими є військові адміністрації, як спеціальні суб'єкти владних повноважень, що розпочинають свою діяльність після введення правового режиму воєнного стану, та мають досить широкі повноваження та права. Актуальність теми наукового дослідження полягає у виникненні нових правовідносин, у тому числі за суб'єктним складом, та потребує додаткового аналізу. Введення правового режиму воєнного стану на всій території України 24.02.2022 було викликано повномасштабною військовою агресією проти України. Як наслідок, повна зміна механізмів функціонування держави, потребує глибокого та детального дослідження, у тому числі, з теоретичної та практичної сторін. Теоретичною основою для дослідження стали праці таких вчених, як: В.Ю. Богданович, С.О. Кузніченко, В.В. Дулгер, В.Й. Шевченко, Я. Яковчук, С.М. Мельник та інші; нормативно-правовою базою: Конституція України, Закони України «Про правовий режим воєнного стану», «Про місцеві державні адміністрації», укази Президента України та інші правові акти. У статті розглянуто законодавче поняття військової адміністрації, нормативно-правове регулювання їх діяльності. За результатами дослідження було запропоноване авторське визнання дефініції «військова адміністрація». Розглянуто класифікацію військових адміністрацій за підпорядкуванням та адміністративно-територіальним принципом. Вивчено проблематику призначення голів військових адміністрацій у контексті перевірки їх компетенції та відповідності займаній посаді. На основі опрацьованої науково-теоретичної та правової бази, зроблено висновки щодо функціонування військових адміністрацій як спеціальних суб'єктів владних повноважень, виокремлено недоліки у їх функціонуванні та можливі шляхи їх вирішення, що усунуть законодавчі прогалини та сприятимуть підвищенню обороноздатності держави

і підвищення рівня функціонування її інститутів.

Ключові слова: військова адміністрація, правовий режим, воєнний стан, суб'єкт владних повноважень, безпека і оборона, правовий акт, державний орган, спеціальний правовий статус, державні адміністрації.

Roy O. Military Administrations as a Subject of Power.

The operation of the state during a specific period is influenced by the establishment of specialized governing bodies or changes in the legal status of existing entities. This is precisely what military administrations are as special subjects of power, commencing their activities after the implementation of the legal regime of martial law and possessing extensive powers and rights. The relevance of the scientific research topic lies in the emergence of new legal relations, including the composition of subjects, requiring additional analysis. The imposition of the legal regime of martial law across the entire territory of Ukraine on February 24, 2022, was prompted by a full-scale military aggression against Ukraine. Consequently, a comprehensive change in the mechanisms of state functioning necessitates thorough and detailed study, encompassing both theoretical and practical aspects. The theoretical foundation for the research draws from the works of scholars such as V.Y. Bohdanovych, S.O. Kuznichenko, V.V. Dulger, V.Y. Shevchenko, Y. Yakovchuk, S.M. Melnyk, and others. The normative and legal basis encompasses the Constitution of Ukraine, Laws of Ukraine on the legal regime of martial law, on local state administrations, decrees of the President of Ukraine, and other legal acts. The article delves into the legislative concept of military administration, as well as the regulatory and legal aspects of their activities. Based on the research results, the author proposes the definition «military administration» and explores the classification of military administrations by subordination and administrative-territorial principles. The issue of appointing the heads of military administrations is examined in the context of verifying their

competence and suitability for the position. Conclusions drawn from the elaborated scientific-theoretical and legal foundation shed light on the functioning of military administrations as special subjects of power, identifying shortcomings in their operation and suggesting possible solutions. This approach aims to eliminate legislative gaps and contribute to enhancing the defense capability of the state and elevating the level of functioning of its institutions.

Key words: military administration, legal regime, martial law, subject of power, security and defense, legal act, state body, special legal status, state administrations.

Постановка проблеми. Поточне реформування правових інститутів, що викликане, як введенням воєнного стану, так і євроінтеграційними прагненнями України, здійснюється у контексті проведення комплексного реформування вітчизняної правової системи, та потребує належного наукового забезпечення зазначених перетворень. Актуальним на сьогодні є питання розробки теоретичної та нормативної бази для військового та цивільного управління, що буде ефективним під час дії воєнного стану, задля забезпечення обороноздатності держави та підтримання цивільного життя громадян на належному рівні. В той же час, відсутність ґрунтовних досліджень в означеній сфері створюють нові практичні виклики перед юристами-практиками, посадовими особами, науковою спільнотою.

Метою дослідження є визначення поняття «військових адміністрацій як суб'єктів владних повноважень», дослідження їх основних завдань і функцій, враховуючи норми чинного законодавства України, а також аналізу та проведення класифікації військових адміністрацій.

Стан опрацювання. Наукова література містить поодинокі дослідження, що прямо чи опосередковано стосуються питань військових адміністрацій та їх функціонування в період воєнного стану. Зокрема, такі дослідження проводились в роботах В.Ю. Богдановича [1]. С.О. Кузніченко у своїй роботі «Адміністративно-правовий режим воєнного стану» розробив практичні рекомендації щодо розвитку напрямів даного інституту та з'ясував закономірності становлення та розвитку інституту адміністративно-правового режиму воєнного стану [2]. Деякі питання діяльності військових адміністрацій, що належать до державних органів у складі сектору безпеки й оборони України було розглянуто В. В. Дулгером у праці «Військові адміністрації як тимчасові державні органи з елементами військової організації управління у складі сектору безпеки й оборони України» (2018 р.) [3]. В.Й. Шевченко у своїх дослідженнях «Адміністративно-правовий статут військово-цивільних адміністрацій» провів ана-

ліз адміністративно-правового статусу військових-цивільних адміністрацій [4].

Відсутність ґрунтовних та детальних досліджень функціонування саме військових адміністрацій має бути предметом подальших наукових досліджень, що і становить актуальність вказаної теми.

Виклад основного матеріалу. Правовий режим воєнного стану впливає на вертикаль державної влади, зміщуючи її в сторону Президента як Верховного Головнокомандувача Збройних Сил та наділяє останнього більш широкими правами та повноваженнями. Вказані законодавчі положення є обґрунтованими для збереження незалежності та державного суверенітету України, натомість потребують більш детального вивчення.

Відповідно до ст. 106 Конституції України саме Президент України приймає рішення про введення воєнного стану в Україні; стаття 118 - надає повноваження Президенту призначати голів державних адміністрацій [5].

Згідно із Законом України «Про місцеві державні адміністрації» виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації [6].

Разом з тим, вказана нормативна правова база та період функціонування держави стосується виключно мирного стану, а тому більшість наукових доробків щодо виявлення недоліків функціонування державних адміністрацій, шляхів удосконалення їх функціонування – не враховували воєнний стан.

Після часткової окупації територій Донецької та Луганської областей, АРК Крим був прийнятий Закон України «Про військово-цивільні адміністрації» [7]. Вказаний нормативний акт визначає організацію, порядок діяльності, основні повноваження військово-цивільних адміністрацій, що були утворені в районі проведення антитерористичної операції.

Наступним етапом формування правової бази було прийняття Закону України про «Про правовий режим воєнного стану» [8] (далі – Закон №389), що врегулював питання вжиття заходів під час воєнного стану, в тому числі і цивільного захисту та громадської безпеки, заходів щодо забезпечення порядку і оборони.

Закон №389 визначає військові адміністрації, як тимчасові державні органи, що утворюються на територіях, на яких введено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян [8].

Використовуючи нормативну базу, Я. Яковчук

досліджує поняття «обласні військово-цивільні адміністрації» та «обласні військові адміністрації» [9].

С.М. Мельник виділяє такі особливості військових адміністрацій, як: багатомірність предмету відання, тимчасовість, розмежовано обсяг адміністративних повноважень військових адміністрацій в залежності від територіальних меж здійснення компетенції, специфіка повноважень, відмінність військових адміністрацій від військово-цивільних адміністрацій [10].

Для визначення дефініції військової адміністрації, слід звернутись до поняття суб'єкту владних повноважень як органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадової чи службової особи, іншого суб'єкта при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій, у тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг, що діє на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією, законами України та міжнародними договорами, ратифікованими Україною, для практичного виконання завдань і функцій держави [11].

Тож, нами пропонується визначення військової адміністрації як спеціального тимчасового державного органу (суб'єкту владних повноважень), що здійснює публічно-владні управлінські функції, у тому числі на виконання делегованих повноважень та/або повноважень органів місцевого самоврядування, що діє на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією, законами України та міжнародними договорами, ратифікованими Україною, для практичного виконання завдань і функцій держави в межах визначеної адміністративно-територіальної одиниці під час дії правового режиму воєнного стану.

Починаючи з 24 лютого 2022 р. Указом Президента України № 68/2022 на всій території України було введено в дію правовий режим воєнного стану та утворено обласні військові адміністрації. Крім того, на базі вже існуючих районних державних адміністрацій було утворено й відповідні районні військові адміністрації. Як наслідок, голови таких державних адміністрацій – набули статусу начальників військових адміністрацій [12].

У цьому контексті залишається дискусійним питання щодо професіоналізму та відповідності вимогам голів адміністрацій у місцевостях де ведуться бойові дії, межують кордони із державою-агресором, оскільки такі особи не мають практичного військового досвіду у сфері управління у поєднанні із складними економічними, соціальними та демографічними проблемами.

На нашу думку, недостатньо вимоги щодо належності до «осіб рядового і начальницького складу» як це визначено у ч. 5 ст. 4 Закону №389 [8].

Тому пропонується визначення додаткових критеріїв відповідності, на кшталт: досвіду роботи, освіти, віку та інші. Додаткові вимоги до керівних посадових осіб військових адміністрацій дадуть змогу уникнути швидкоплинності кадрового складу, та як наслідок підвищать рівень обороноздатності держави і належного рівня виконання обов'язків. Крім того, існують відповідні моделі цивільно-військового співробітництва за стандартами НАТО [13].

При розгляді військової адміністрації зі сторони військового управління, виділяються її загальні складові: теорію управління збройними силами; теорію управління видами збройних сил; теорію управління військами та військовими (силами); теорії управління іншими елементами військової організації [14].

Проте, згідно загальнодоступної інформації військові адміністрації не займаються напряму питаннями управління Збройних Сил та інших сил оборони, а приймають участь у забезпеченні військ та організації цивільного життя громадян разом із органами місцевого самоврядування. Наприклад інформація із офіційних публічних ресурсів військових адміністрацій: <https://kyivcity.gov.ua/> [15], <https://poda.gov.ua/> [16], <https://oda.te.gov.ua/> [17] та інші.

Тому чіткі законодавчі положення щодо співробітництва та взаємодії військових адміністрацій із військовим сектором сприятимуть підвищенню рівня обороноздатності.

Згідно Закону України «Про правовий режим воєнного стану» можна виділити таку класифікацію військових адміністрацій за територіальним принципом:

- обласні військові адміністрації;
- районні військові адміністрації;
- військові адміністрації населених пунктів (міські, селищні, сільські) [8].

У свою чергу, утворення військових адміністрацій в населених пунктах передбачено лише при умов, що сільські, селищні, міські ради та/або їхні виконавчі органи: не мають можливості здійснювати покладені на них повноваження згідно Конституції та законів України; фактичного саморозпуску чи самоусунення від виконання своїх повноважень, або їх фактичного невиконання, або припинення їх повноважень згідно із законом.

Окрім того, досить дискусійним є питання введення військових адміністрацій населених пунктів у деяких місцевостях, наприклад м. Чернігів та м. Запоріжжя, оскільки органи місцевого самоврядування є діючими та протягом тривалого періоду (з 2020 року був обраний депутатський корпус та очільники місцевих рад) здійснюють свої повноваження та забезпечують життєдіяльність міст, володіють достовірною інформацією про населені пункти та їх потреби, мають практичний досвід.

Нами звертається увага, що функціонування місцевого самоврядування, у тому числі у період воєнного стану, є основою демократичної та правової держави, а місцева влада здійснює представництво інтересів членів громади. Тому доцільним є адаптація, узгодження законодавства України в частині функціонування, повноважень, взаємодії, як виконавчої гілки влади, так і місцевих рад та їх виконавчих органів.

Крім того, можна виділити класифікацію військових адміністрацій за підпорядкуванням, як:

- першого рівня – обласні адміністрації (спрямування, координацію та контроль за діяльністю здійснює Генеральний штаб Збройних Сил України та Кабінет Міністрів України у межах своїх повноважень);

- другого рівня – районні (спрямування, координацію та контроль за діяльністю здійснює Генеральний штаб Збройних Сил України та Кабінет Міністрів України, обласні військові адміністрації);

- третього рівня – адміністрації населених пунктів (діяльність військових адміністрацій населених пунктів підлягає загальному керівництву, яке здійснюють керівники відповідних районних державних адміністрацій або начальники районних військових адміністрацій).

Військові адміністрації мають повноваження визначені статтею 8 Закону №389 [8], до яких належать, зокрема:

- запровадження трудової повинності для працездатних осіб, які не є залученими до робіт в сфері оборони та сфері забезпечення життєдіяльності населення і не заброньованих за підприємствами, установами та організаціями на період дії воєнного стану (відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 13.07.2011 № 753 до суспільно корисних робіт належать: ремонтно-відновлювальні роботи, розбір завалів, розчищення залізничних колій та автомобільних доріг, будівництво захисних споруд цивільного захисту, укриттів, вантажно-розвантажувальні роботи, надання допомоги населенню (особам з інвалідністю, дітям, громадянам похилого віку, хворим та ін.), роботи із забезпечення сталого функціонування об'єктів підвищеної безпеки на випадок надзвичайних ситуацій та ін. [18];

- використання потужностей та трудових ресурсів підприємств, установ і організацій усіх форм власності для потреб оборони, зміна режиму їхньої роботи, проведення інших змін виробничої діяльності, а також умов праці відповідно до законодавства про працю;

- при наявності потреби – проводити проведення огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян, за винятком обмежень, встановлених Конституцією України;

- у випадках порушення вимог або невиконання заходів правового режиму воєнного стану – мають право вилучати у підприємств, установ і організацій усіх форм власності, окремих громадян електронного комунікаційного обладнання, телевізійної, відео- і аудіоапаратури, комп'ютерів, а також у разі потреби інших технічних засобів зв'язку та ін.

Також, слід звернути увагу, що районні та обласні військові адміністрації включно здійснюють повноваження місцевих державних адміністрацій на відповідних територіях, так як фактично вони є однією юридичною особою із одним кодом ЄДР-ПОУ.

Військові адміністрації населених пунктів, мають притаманну лише їм компетенцію поряд з повноваженнями щодо заходів правового режиму воєнного стану, до якої частина 2 статті 15 Закону № 389, відносить:

- a) забезпечення ефективного використання природних, трудових і фінансових ресурсів;

- b) розміщення на договірних засадах замовлень на виробництво продукції, виконання робіт (послуг), необхідних для територіальної громади, на підприємствах, в установах та організаціях;

- c) складання та затвердження місцевого бюджету, внесення змін до нього, забезпечення виконання відповідного бюджету;

- d) встановлення в порядку і межах, визначених законодавством, тарифів на побутові, комунальні (крім тарифів, які встановлюються національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг), транспортні та інші послуги;

- e) залучення на договірних засадах коштів підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, розташованих на відповідній території, та коштів населення, а також бюджетних коштів на будівництво, розширення, ремонт і утримання на пайових засадах об'єктів соціальної і виробничої інфраструктури та на заходи щодо охорони навколишнього природного середовища;

- f) встановлення для підприємств, установ та організацій, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, розміру частки прибутку, яка підлягає зарахуванню до місцевого бюджету [8].

Загалом районні, обласні військові адміністрації, утворені для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку, мають право здійснювати свої повноваження до припинення або скасування воєнного стану.

Висновки. Отже, як висновок, можна констатувати, що нормативно-правова база та науково-теоретичні дослідження почали активно роз-

виватися після 2014 року, та з 2022 році набрали нових обертів.

Разом з тим, виокремлено деякі проблеми у функціонуванні військових адміністрацій, серед яких: проблеми нормативного врегулювання, вимог до голів військових адміністрацій, взаємодії із органами місцевого самоврядування чи виконання їх функцій.

У результаті наукового опрацювання запропоновано дефініцію військової адміністрації як спеціального тимчасового державного органу (суб'єкту владних повноважень), що здійснює публічно-владні управлінські функції, у тому числі на виконання делегованих повноважень та/або повноважень органів місцевого самоврядування, що діє на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією, законами України та міжнародними договорами, ратифікованими Україною, для практичного виконання завдань і функцій держави в межах визначеної адміністративно-територіальної одиниці під час дії правового режиму воєнного стану.

Слід зазначити, що тема військових адміністрацій потребує більш глибокого та детального дослідження, та може стати предметом окремого комплексного наукового доробку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Богданович В.Ю., Єжєєв М.Ф., Свида І.Ю. Основи державного управління забезпеченням обороноздатності України: теорія і практика. Л.: ЛІСВ, 2008. 300 с.
2. Кузнichenko С.О. Адміністративно-правовий режим воєнного стану: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. 232 с.
3. Дулгер В.В. Військові адміністрації як тимчасові державні органи з елементами військової організації управління у складі сектору безпеки й оборони України. Південноукраїнський правничий часопис. 2018. № 4. Ч. 2. С. 33–37. URL: http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2018/4/part_2/10.pdf (дата звернення: 12.01.2024).
4. Шевченко В.Й. Адміністративно-правовий статус військово-цивільних адміністрацій : дис... к. ю. н.: 12.00.07. Одеський державний університет внутрішніх справ. Одеса, 2019. 215 с. URL: https://oduvs.edu.ua/wp-content/uploads/2016/06/Disertatsiya_SHevchenko_V.J.-1.pdf (дата звернення: 12.01.2024).
5. Конституція України від 28.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09.04.1999 р. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 20. Ст. 190.
7. Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 03.02.2015 р. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 13, ст.87.
8. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 15.01.2024).
9. Яковчук Я. Обласні військові адміністрації як тимчасові органи державної місцевої влади. Актуальні проблеми правознавства : збірник наукових праць / ред. В. М. Слома та ін. - Тернопіль : ЗУНУ, 2022. Вип. 4. С. 109-116. URL: <http://appj.wunu.edu.ua/index.php/appj/article/view/1505> (дата звернення: 15.01.2024).
10. Мельник С.М. Адміністративно-правовий статус військових адміністрацій в Україні в умовах правового режиму воєнного стану. Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права. Випуск 6, 2022. С. 100-104. URL: <https://chasopys-ppp.dp.ua/index.php/chasopys/article/view/330/288> (дата звернення: 14.01.2024).
11. Рой О.В. Правові акти суб'єктів владних повноважень як предмет публічно-правового спору: Дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.07. Київ, 2019. 269 с.
12. Про утворення військових адміністрацій: Указ Президента України від 24.02.2022 № 68/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68/2022#Text> (дата звернення: 15.01.2024).
13. Цивільно-військове співробітництво за стандартами НАТО: навч. посіб. К: Національний університет оборони України імені Івана Черняхівського, 2015. 87 с. URL: <https://sptn.army/content/elib/%D0%9E%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D1%80%D0%BD%D1%96%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B8%20%D0%9D%D0%90%D0%A2%D0%9E/%D0%A6%D0%92%20%D1%81%D0%BF%D1%96%D0%B2%D1%80%D0%BE%D0%B1%D1%96%D1%82%D0%BD%D0%B8%D1%86%D1%82%D0%B2%D0%BE%20%D0%9D%D0%90%D0%A2%D0%9E.pdf> (дата звернення: 18.01.2024).
14. Саганюк Ф.В., Фролов В.С., Павленко В.І. та ін. Сектор безпеки і оборони України: стратегічне керівництво та військове управління: монографія / За ред. д-ра військ. наук, проф. І.С. Руснака. К.: ЦЗ МО та ГШ ЗС України, 2018. 230 с.
15. Сайт Київська міська військова адміністрація. URL: <https://kyivcity.gov.ua/> (дата звернення: 16.01.2024).

16. Сайт Полтавська обласна військова адміністрація. URL: <https://poda.gov.ua/> (дата звернення: 16.01.2024).
17. Сайт Тернопільська обласна військова адміністрація. URL: <https://oda.te.gov.ua/> (дата звернення: 16.01.2024).
18. Про затвердження Порядку залучення працездатних осіб до суспільно корисних робіт в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 13.07.2011 № 753 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/753-2011-%D0%BF#Text> (дата звернення: 15.01.2024)
19. Про місцеве самоврядування: Закон України від 21.05.1997. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1997, № 24, ст.170. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 15.01.2024).

УДК 342.951:351.84

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.79>

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ

Руданецька О.С.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри права**факультету управління, економіки та права**Львівський національний університет природокористування**ORCID: 0000-0002-4773-949X***Бережницька Г.І.,***кандидат економічних наук, доцент**доцента кафедри права**факультету управління, економіки та права**Львівський національний університет природокористування**ORCID: 0000-0002-0908-8665*

Руданецька О.С., Бережницька Г.І. Адміністративна відповідальність у сфері містобудування.

Стаття присвячена питанням відповідальності адміністративного характеру за правопорушення у сфері містобудування. У статті звертається увага на недоліки чинного законодавства про адміністративні правопорушення, запропоновано заходи щодо їх усунення. Зазначено, що містобудівна діяльність являє собою саме комплексну діяльність державних органів і громадян з формування та подальшого розвитку спільних інтересів, територій, просторів, що передбачає послідовність етапів і основана на тісному обґрунтованому взаємозв'язку та взаємозалежності від соціально-економічних умов прогнозування. Зрештою, наявність такого взаємозв'язку та взаємозалежності є головною особливістю містобудівного законодавства, яке посідає особливе місце в системі адміністративного права. Адміністративна відповідальність у сфері будівництва настає у разі порушення вимог адміністративного законодавства та містобудування. Отже, предметами адміністративних правопорушень у сфері будівництва є суспільні відносини, врегульовані як адміністративним, так і містобудівним правом. Така класифікація адміністративних правопорушень за суб'єктом правопорушення є правильною, оскільки дозволяє виявити ознаки цього елемента у складі правопорушення та вирішити питання про застосування певних норм до відповідних суспільних відносин.

Адміністративна відповідальність за порушення законодавства у сфері містобудівної діяльності із земельною та екологічною складовою є лише невеликою частиною від загального обсягу «містобудівних» складів КУпАП. З огляду на це, важливо вказати на міжгалузеву природу відносин адміністративної відповідальності за пору-

шення законодавства щодо містобудівної діяльності.

Підбиваючи підсумки автор робить висновок, що адміністративне правопорушення у сфері містобудування – це протиправна, винна дія (бездіяльність) фізичної чи юридичної особи, яка порушує вимоги проєктної документації та нормативних документів у галузі будівництва, а також встановлений порядок будівництва, реконструкції, капітального ремонту об'єктів капітального будівництва, введення його в експлуатацію, за яку чинним законодавством встановлено адміністративну відповідальність.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративні правопорушення, містобудування, містобудівна діяльність, КУпАП.

Rudanetska O., Berezhnytska H. Administrative responsibility in the field of town planning.

The article is devoted to issues of administrative liability for offenses in the field of urban planning. The article draws attention to the shortcomings of the current legislation on administrative offenses and proposes measures to eliminate them. It is noted that urban planning activity is precisely the complex activity of state bodies and citizens for the formation and further development of common interests, territories, spaces, which involves a sequence of stages and is based on a close well-founded relationship and interdependence on socio-economic forecasting conditions. After all, the presence of such interconnection and interdependence is the main feature of urban planning legislation, which occupies a special place in the system of administrative law. Administrative liability in the field of construction arises in case of violation of the requirements of administrative legislation and urban planning. Therefore, the

subjects of administrative offenses in the field of construction are social relations regulated by both administrative and urban planning law. This classification of administrative offenses by the subject of the offense is correct, as it allows to identify the signs of this element in the composition of the offense and to resolve the issue of the application of certain norms to the relevant social relations.

Administrative responsibility for violations of legislation in the field of urban planning activities with a land and environmental component is only a small part of the total volume of «urban planning» components of the Administrative Code of Administrative Offenses. In view of this, it is important to point out the inter-branch nature of the relations of administrative responsibility for violations of the legislation on urban planning activities.

Summarizing the results, the author concludes that an administrative offense in the field of urban planning is an illegal, culpable act (inaction) of a natural or legal person that violates the requirements of project documentation and normative documents in the field of construction, as well as the established order of construction, reconstruction, capital repair of objects of capital construction, putting it into operation, for which administrative responsibility is established by current legislation.

Key words: administrative responsibility, administrative offenses, urban planning, urban planning activity, КУпАП.

Актуальність теми дослідження. Актуальність дослідження цієї теми зумовлена тим, що процеси глобалізації та посилення міжнародної конкуренції, що відбуваються у світі, зміни в українському суспільстві через війну з боку РФ, а також майбутня відбудова економіки України постійно породжують нові ситуації – як можливості, так і загрози для розвитку міст та регіонів. Громадянське суспільство має бути готовим до конкуренції, до змін у законодавстві, з огляду на ті зміни, які відбуваються в сучасному світі. Наявність чітких цілей, зрозумілих пріоритетів в економіці та соціальній політиці покращують конкурентні позиції міст України на міжнародному ринку, дозволяють ефективно вибудовувати відносини з інвесторами, міжнародними фінансовими організаціями, адекватно реагуючи на стратегічні перешкоди, які наразі є в Україні.

Ступінь наукової розробки. Питання адміністративно-правової відповідальності у сфері містобудування є предметом наукових праць багатьох учених, таких як О. Марченко, І. Миронець, К. Пивоваров, Б. Семенко, В. В. Середа, О. Стукаленко, А. Стародубцев, Л. Шутенко, О. Юнін та ін. Проте особливості адміністративної

відповідальності за правопорушення у сфері містобудування проаналізовано недостатньо. Для юридичної науки та практики залишаються відкритими питання розмірів штрафів за правопорушення у цій сфері, особливості адміністративної відповідальності юридичних та фізичних осіб, її міжгалузевий характер тощо.

Метою статті є аналіз адміністративної відповідальності у сфері містобудівної діяльності.

Виклад основного матеріалу. Вітчизняні дослідники стверджують, що юридична відповідальність у сфері містобудування історично встановлювалась у межах загальних норм, без визначення відносин у сфері містобудування як окремого об'єкта відповідних порушень. Втім, практично в усі часи спостерігалась тенденція до виділення окремих груп відносин у самостійний об'єкт. Тут потрібно сказати про переважно адміністративну відповідальність у сфері будівництва як таку, що має свій особливий об'єкт, у чому вбачаються наслідки радянського регулювання цього суспільного інституту. Проте ринкові відносини в цій сфері зумовлюють необхідність застосування більш жорстких засобів забезпечення законності з огляду на численні порушення в цій сфері, зокрема шляхом криміналізації окремих діянь [1, с. 109].

У Проєкті Кодексу України про адміністративні проступки (2022) окремим розділом виокремлено «Адміністративні проступки у сфері забезпечення публічної безпеки, безпеки виробництва та будівництва і безпеки транспорту» [2]. Так, ст. 99 Проєкту передбачає адміністративну відповідальність за порушення державних будівельних норм та правил проєктування, порушення проведення експертизи і незаконного будівництва об'єктів, порушення архітектурного вигляду споруди в процесі експлуатації, порушення правил початку будівництва, порушення правил здійснення технічного нагляду тощо [2]. Усі ці порушення мають наслідком накладення адміністративного штрафу.

Наголосимо, що адміністративне право як галузь публічного права регулює суспільні відносини, що виникають виключно між людьми як різновид найважливіших суспільних взаємин. Ці відносини можуть бути як публічними правовими, так і приватними правовими [3, с. 28]. Публічне право – це частина системи чинного права, її норми спрямовано на захист загального блага, державного інтересу. Вони пов'язані з повноваженнями та організаційно-владною діяльністю держави, виконанням суспільних цілей і завдань [4]. На переконання Д. Лук'янка, сфера діяльності, яка пов'язана з будівництвом, охоплює величезний спектр відносин, які є предметом адміністративно-правового регулювання. З одного боку, це пов'язано із соціальною значущістю цієї сфери, а з іншого – великою кількістю ризиків

завдання шкоди правам і законним інтересам фізичних і юридичних осіб. Тож публічна складова діяльності, пов'язана з будівництвом, є доволі значною. Завданням адміністративно-правового регулювання у цій сфері є досягнення балансу між приватними і публічними інтересами [5, с. 53]. Містобудування як одна з найважливіших сфер суспільного життя і є відображенням розвитку та добробуту тієї чи іншої території та повною мірою є предметом безпосереднього адміністративного права.

Виходячи з аналізу наведених визначень, враховуючи стратегічне планування та розвиток, містобудівна діяльність являє собою саме комплексну діяльність державних органів і громадян з формування та подальшого розвитку спільних інтересів, територій, просторів, що передбачає послідовність етапів і основана на тісному обґрунтованому взаємозв'язку та взаємозалежності від соціально-економічних умов прогнозування. Зрештою, наявність такого взаємозв'язку та взаємозалежності є головною особливістю містобудівного законодавства, яке посідає особливе місце в системі адміністративного права. При цьому до містобудівних, а в новому трактуванні і стратегічних відносин, варто зараховувати також земельне, лісове, водне законодавство, законодавство про природні території, що особливо охороняються, про охорону навколишнього природного середовища та охорони об'єктів культурної спадщини (пам'яток історії та культури), а також інше законодавство України, якщо ці відносини не врегульовані законодавством про містобудівну діяльність.

При здійсненні містобудівної діяльності суб'єкти права вступають у відповідні суспільні відносини. Взагалі будь-яка людська поведінка реалізується в системі суспільних відносин і не може бути розкрита поза аналізом суспільних відносин. Відповідно, про містобудівну діяльність та містобудування варто міркувати як про певне соціальне явище, зовнішньою формою якого є суспільні відносини, а внутрішнім змістом – цілеспрямована діяльність у сфері містобудування. Загалом законодавство про містобудівну діяльність спрямоване на упорядкування таких видів та (або) груп суспільних відносин:

а) відносини, що передують та забезпечують розвиток територій і просторів. Це відносини, які орієнтовані на подальше перетворення територій у встановлених рамках: стратегічний просторовий розвиток, територіальне планування, містобудівне зонування, прийняття нормативів містобудівного проектування, планування та межування територій і земельних ділянок, архітектурно-будівельне проектування;

б) відносини з безпосереднього перетворення, освоєння земельних ділянок та (або) перетворення об'єктів капітального будівництва,

зокрема лінійних об'єктів: будівництво, реконструкція, капітальний ремонт будівель, споруд;

в) відносини, що забезпечують стабільне функціонування, технічний стан будівель, споруд, зокрема лінійних об'єктів: експлуатацію будівель, споруд (зокрема, технічне обслуговування будівель, споруд, експлуатаційний контроль, поточний ремонт будівель, споруд тощо). Нормальний технічний стан та функціонування будівель і споруд оцінюється з позиції стійкості, надійності будівель, споруд, а також справності будівельних конструкцій, систем інженерно-технічного забезпечення, мереж інженерно-технічного забезпечення, їхніх елементів відповідно до вимог норм технічних регламентів та проектної документації.

Одним з важливих аспектів у містобудівній діяльності є безпосереднє будівництво, тобто «нове будівництво, реконструкція, реставрація, капітальний ремонт об'єкта будівництва» [6]. Глава 8 КУпАП «Адміністративні правопорушення в промисловості, будівництві та у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів» передбачає адміністративну відповідальність за правопорушення у цих сферах [7]. Щодо безпосередньо містобудування, то Глава 10 КУпАП окреслює рамки родового об'єкта й охоплює всю сферу будівництва [7]. Утім, як наголошує М. Гарат, огляд контексту назви Глави 8 КУпАП дозволяє зробити однозначні висновки, що термін «будівництво» використовується в ній як загальноекономічна категорія, яка позначає галузь матеріального виробництва, що «створює нові, реконструює діючі основні фонди виробничого й невиробничого призначення» та «охоплює різні види підприємств та організацій: проектно-пошукові, науково-дослідні, будівельні, монтажні, будівельні, виробництво будівельних матеріалів, транспорт». У цьому сенсі категорія «будівництво» поширюється на суспільні відносини, пов'язані із зведенням / реконструкцією всіх без винятку будівель, споруд та об'єктів інфраструктури, незалежно від їх типу, призначення та місця розташування [8, с. 79–80].

Інші елементи містобудівної діяльності мають або підготовчий характер щодо будівництва, тобто стратегічне проектування – соціально-економічного розвитку, стратегічного просторового розвитку, спрямованим у певному вигляді політику розвитку просторових можливостей містобудівних відносин, містобудівному проектуванню – діяльності з територіального планування, містобудівного зонування, планувальні особливості території, або відносяться до експлуатації вже зведеного об'єкта капітального будівництва, та (або) реконструкції й капітального ремонту таких об'єктів. Зауважимо, що згідно з чинним законодавством програма комплексного відновлення області, території територіальної

громади (її частини) – це обласна або місцева програма відновлення територій, яка визначає основні просторові, містобудівні та соціально-економічні пріоритети політики відновлення й охоплює комплекс заходів для забезпечення відновлення території відповідної області, території територіальної громади (її частини), яка постраждала внаслідок збройної агресії проти України або в якій сконцентровані соціально-економічні, інфраструктурні, екологічні чи інші кризові явища [6].

Логічним наслідком з наведених особливостей містобудівної діяльності є різноманітність видів адміністративної дозвільної діяльності, що застосовуються на різних стадіях містобудівної діяльності. При цьому кожен склад (етап) такої діяльності характеризується застосуванням специфічних заходів дозвільної діяльності. Так, процедури вибору земельних ділянок застосовуються на стадії надання земельної ділянки певного будівництва, на етапі інженерних пошуків та проектування – державна чи недержавна експертиза результатів інженерних пошуків та проектно-документації, дозвільні, наглядові та реєстраційні процедури застосовуються під час будівництва, а також додаткові процедури в рамках окремих стадій містобудівних відносин у вигляді ліцензування, акредитації, атестації тощо.

Наголосимо, що адміністративна відповідальність – це примусове, з дотриманням встановленої процедури, застосування правомочним суб'єктом передбачених законодавством за вчинення адміністративного проступку заходів впливу, які виконані правопорушником [9, с. 27]. Адміністративна відповідальність у сфері будівництва має місце у разі порушення вимог адміністративного та містобудівного законодавства. Відповідно, об'єктом адміністративного правопорушення у сфері будівництва виступають суспільні відносини, регульовані і адміністративним, і містобудівним законодавством [10]. Така типізація адміністративних правопорушень щодо об'єкта посягання є правильною, оскільки дає змогу виявити особливості цього елемента складу правопорушення та вирішити питання про застосовність певних норм до регулювання відповідних суспільних відносин.

КУпАП регламентує адміністративну відповідальність за найрізноманітніші порушення у сфері містобудівного законодавства, зокрема: порушення вимог законодавства, будівельних норм, стандартів і правил та затверджених проектних рішень під час нового будівництва, реконструкції, реставрації, капітального ремонту об'єктів чи споруд (ч. 1 ст. 96 КУпАП); неподання чи не своєчасне подання замовником інформації про передачу права на будівництво об'єкта іншому замовнику, зміну генерального підрядника чи підрядника, осіб, відповідальних за проведення

авторського і технічного нагляду, відповідальних виконавців робіт (ч. 14 ст. 96 КУпАП); ведення виконавчої документації з порушенням будівельних норм, державних стандартів і правил (ч. 11 ст. 96-1 КУпАП), порушення вимог законодавства, будівельних норм, стандартів і правил та затверджених проектних рішень під час нового будівництва, реконструкції, реставрації, капітального ремонту об'єктів чи споруд (ч. 1 ст. 96 КУпАП); вимагання під час проведення експертизи документів, не передбачених законодавством (ч. 3 ст. 96-1 КУпАП) та вимагання під час реєстрації декларації про готовність об'єкта до експлуатації, видачі дозволів і сертифікатів документів, не передбачених законодавством (ч. 4 ст. 96-1 КУпАП) тощо [7].

Висновки. Підбиваючи підсумки з усього перерахованого вище, можна зробити висновок, що адміністративне правопорушення у сфері містобудування – це протиправна, винна дія (бездіяльність) фізичної чи юридичної особи, яка порушує вимоги проектно-документації та нормативних документів у галузі будівництва, а також встановлений порядок будівництва, реконструкції, капітального ремонту об'єктів капітального будівництва, введення його в експлуатацію, за яку чинним законодавством встановлено адміністративну відповідальність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лещинський В. П. Методи адміністративно-правового регулювання містобудівної діяльності: історичний досвід та засади подальшого розвитку. *Право і суспільство*. 2021. № 2. С. 105–111.
2. Проект Кодексу України про адміністративні проступки (2022 рік). URL: <https://profpressa.com/news/opriliudnenoproiekt-novogo-kodeksu-ukrayini-pro-administrativni-prostupki>
3. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галуцько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко та ін. Херсон : ОЛ-ДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
4. Галуцько В.В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права*. 2010. № 4. С. 178–182..
5. Лук'янець Д. Адміністративна відповідальність у сфері містобудівної діяльності: прогрес чи деградація? *Право України*. 2023. № 2. С. 52–63.
6. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 № 3038-VI. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17#Text>.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон від 07.12.1984 № 8073-X. База даних «Законодавство

- України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>
8. Гарат М.Р. Відповідальність за адміністративні правопорушення у сфері містобудівної діяльності : дис. ... д-ра філософії : 081 / Держ. торг.-екон. ун-т. Київ, 2023. 265 с.
 9. Бородін І.Л., Бортник В.А. Адміністративна відповідальність : навч. посіб. Київ : Вид. дім «Персонал», 2011. 136 с.
 10. Стукаленко О.В. Актуальні питання адміністративної відповідальності у сфері містобудування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 2. С. 117-121.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.80>

РОЗКРИТТЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО КІНЦЕВИХ БЕНЕФІЦІАРНИХ ВЛАСНИКІВ: ВІД ТЕОРІЇ ДО ПРАКТИКИ

Савенкова В.Г.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри фінансового права
Науково-навчальний інститут права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0003-1472-5443

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

Федоренко О.П.,

керуючий партнер АО «Аперіо»,
адвокат,
спеціаліст з управління активами інституціональних інвесторів.

Савенкова В.Г., Ямненко Т.М., Федоренко О.П. Розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників: від теорії до практики.

Україна здійснила значний крок у напрямку прозорості та боротьби з корупцією, ставши однією з перших країн у світі, яка відкрила інформацію про бенефіціарних власників компаній та зробила її публічно доступною. 14 жовтня 2014 року було прийнято відповідний Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», відповідно до якого усі юридичні особи зобов'язані подати до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі ЄДР) відомості про своїх кінцевих бенефіціарних власників.

Ця історична ініціатива була однозначним проривом для України у забезпеченні прозорості та відкритості у сфері розкриття власності юридичних осіб. Цей Закон привів систему протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму України до міжнародних стандартів (саме імплементації норми Директиви ЄС 2015/849). Доступність інформації про бенефіціарних власників не тільки збільшила довіру до державного регулювання, але й зробила країну прикладом для інших країн, що прагнуть боротися з корупцією та забезпечити чесне та прозоре бізнес-середовище.

Закон удосконалив систему фінансового моніторингу, зокрема щодо застосування ризик орієнтованого підходу суб'єктами первинного фінансового моніторингу при проведенні належної

перевірки своїх клієнтів та удосконалення процедури розкриття суб'єктами господарювання своїх кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) і посилення вимог до виявлення суб'єктами первинного фінансового моніторингу бенефіціарних власників своїх клієнтів.

Міжнародні організації та світова спільнота розуміють важливість питання розкриття інформації про бенефіціарних власників компаній, тому це відображено у ряді міжнародних правових актів. Україна активно впроваджує міжнародні стандарти у національне законодавство, що підтверджує високий рівень зобов'язань України перед міжнародною спільнотою щодо боротьби з корупцією та фінансовими злочинами.

Ключові слова: кінцевий бенефіціарний власник, фінансовий моніторинг, протидія відмивання коштів, розкриття інформації про бенефіціарних власників.

Savenkova V.G., Yamnenko T.M., Fedorenko O.P. Disclosure of information on ultimate beneficial owners: from theory to practice.

Ukraine has taken a significant step in the direction of transparency and fighting corruption, becoming one of the first countries in the world to disclose information about the beneficial owners of companies and make it publicly available. On 14 October 2014, the relevant Law of Ukraine "On Prevention and Fighting the Legalisation (Laundering) of Criminal Proceeds, Financing of Terrorism and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction" was adopted, according to which all legal entities are required to submit to the Unified State Register of Legal Entities,

individuals-entrepreneurs and public formations (hereinafter referred to as EDR) information about their ultimate beneficial owners.

This historic initiative was an unequivocal breakthrough for Ukraine in ensuring transparency and openness in the field of disclosure of ownership of legal entities. This Law brought Ukraine's anti-money laundering and terrorist financing system up to international standards (the implementation of EU Directive 2015/849). The availability of information on beneficial owners has not only increased trust in government regulation, but has also made the country an example for other countries seeking to fight corruption and ensure a fair and transparent business environment.

The law improved the system of financial monitoring, in particular regarding the application of a risk-oriented approach by subjects of primary financial monitoring. International organizations and the world community understand the importance of disclosure of information about the beneficial owners of companies, therefore it is reflected in a number of international legal acts. Ukraine is actively implementing international standards into national legislation, which confirms the high level of Ukraine's obligations to the international community in the fight against corruption and financial crimes.

Key words: ultimate beneficial owner, financial monitoring, anti-money laundering, disclosure of information about beneficial owners.

Постановка проблеми. Судова практика у сфері розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників є важливою для забезпечення її ефективного виконання. Вона дозволяє визначити основні тенденції та проблеми, які виникають у процесі її застосування, а також допомогти вдосконалити законодавство.

Незважаючи на позитивні аспекти ініціативи, виявилися певні технічні недоліки самого реєстру та обмежене законодавче забезпечення, що призвело до проблем з якістю і достовірністю даних про кінцевих бенефіціарних власників, які містилися у ЄДР. Ці недоліки стали предметом уваги уряду, який приступив до вирішення цих проблем шляхом внесення відповідних змін до законодавства.

На жаль, були випадки, коли деякі юридичні особи ухилялись від надання інформації про своїх кінцевих бенефіціарних власників або намагалися подати неправдиві дані, що робило завдання боротьби з корупцією ще складнішим. Однак, завдяки активному співробітництву з правоохоронними органами та залученню міжнародних партнерів, було досягнуто значного прогресу у зменшенні таких порушень.

Стан опрацювання проблематики питання розкриття інформації про бенефіціарних власни-

ків. Світова спільнота та міжнародні організації зрозуміли важливість питання розкриття інформації про бенефіціарних власників компаній, і це знайшло відображення у ряді міжнародних правових актів. Наприклад, вимоги до прозорості інформації про бенефіціарних власників були посилені в рамках Директив Європейського Союзу 2015/849 [1] та 2018/843 [2].

Ці міжнародні зусилля зі стандартизації процедур розкриття інформації про бенефіціарних власників стали цінним внеском у посилення ефективності боротьби з корупцією та гарантування прозорості в глобальному масштабі.

Виклад основного матеріалу. Україна активно впроваджувала міжнародні стандарти у національне законодавство, що підтверджує високий рівень зобов'язань України перед міжнародною спільнотою щодо боротьби з корупцією та фінансовими злочинами.

Враховуючи зазначені недоліки, Україна прагнула покращити ситуацію та зміцнити законодавчу базу щодо розкриття інформації про бенефіціарних власників. З цієї метою, у 2019 році була прийнята нова редакція Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [3] (надалі – Закон), яка врахувала міжнародні стандарти та принципи прозорості.

Ця редакція Закону забезпечила більш чітке визначення понять та критеріїв, що стосуються кінцевих бенефіціарних власників, що сприяло уникненню можливих тлумачень і допомогло у приведенні законодавства у відповідність з нормами міжнародного права. Такий підхід дозволив усунути недоліки попереднього законодавства та підвищити рівень довіри до реєстру та інших державних інституцій, відповідальних за боротьбу з корупцією.

Уряд України вживав кроки для покращення технічної сторони реєстру, що дозволило забезпечити актуальність та достовірність даних про бенефіціарних власників. Застосування сучасних інформаційних технологій та кращих практик у сфері зберігання та обробки даних сприяло ефективний контроль за якістю інформації, а також уникненню можливих неточностей та помилок. 2 червня 2023 року набув чинності наказ Міністерства юстиції від 05 травня 2023 року №1692/5 «Про затвердження Порядку надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» [4]. Цей Порядок встановлює умови, підстави та процедури надання відомостей, до яких надається безоплатний доступ, форму та зміст виписки, витягу з ЄДР, а також права та обов'язки суб'єктів, що є учасниками зазначеної процедури.

Ці кроки свідчать про рішучість України розвиватися у напрямку забезпечення відкритості, прозорості та відповідальності в управлінні компаніями та контролі за їхньою діяльністю. Впровадження міжнародних стандартів у національне законодавство стало вагомим кроком у забезпеченні єдиної системи прозорого корпоративного управління, що сприяє зміцненню демократичних цінностей та підвищенню довіри бізнес-спільноти та іноземних інвесторів до України.

Відповідно до п. 30 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – це фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі. При цьому кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого права. [3]

Отже, відповідно до чинного законодавства України бенефіціарним власником (контролером) юридичної особи визначається винятково фізична особа, яка відповідає будь-якому із цих критеріїв або обом з них одночасно:

(1) сутнісний критерій: незалежно від формального (безпосередньо або через інших осіб) володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи шляхом:

(i) реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою;

(ii) права вирішального впливу на формування складу, результати голосування;

(iii) права вирішального впливу на вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності;

(iv) давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління

(v) здійснювати вирішальний вплив у будь-який інший спосіб.

(2) формальний критерій: пряме або опосередковане (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі. [5]

Це визначення було детально розроблене з урахуванням міжнародних стандартів та кращих практик у сфері боротьби з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом, тероризмом та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. Визначення забезпечує збалансований підхід до визначення контролю та вирішального впливу, що дає змогу точно встановити особу, яка здійснює фактичний контроль над юридичною особою.

Для того, щоб визначити, чи особа є кінцевим бенефіціарним власником (контролером), Закон наводить кілька критеріїв, за якими можна встановити належність особи до такої категорії.

По-перше, до таких критеріїв належить право особи володіти або користуватися всіма активами юридичної особи або значною їх частиною. Таке формулювання дозволяє визначити осіб, які контролюють ключові ресурси компанії і вирішують стратегічні питання щодо її діяльності.

По-друге, Закон враховує право особи впливати на формування складу, результатів голосування та здійснення інших правочинів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності. Це дозволяє виявити осіб, які відповідають за стратегічне керівництво та прийняття важливих корпоративних рішень.

Особлива увага звертається на право видачі обов'язкових вказівок або виконання функцій органу управління, які визначають ключові аспекти діяльності юридичної особи. Такий підхід враховує практичний аспект контролю та дозволяє виявити осіб, які здійснюють безпосередній вплив на операційну діяльність компанії.

Слід зазначити, що належність до кінцевих бенефіціарних власників може встановлюватися не тільки внаслідок прямого володіння часткою у розмірі 25% або більше статутного капіталу чи прав голосу в юридичній особі, а й через опосередковане володіння, яке здійснюється за допомогою інших фізичних або юридичних осіб. Зокрема, якщо фізична особа спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами володіє часткою у розмірі 25% або більше статутного капіталу чи прав голосу в юридичній особі, то вона також може бути визнана кінцевим бенефіціарним власником (контролером).

Ця важлива норма розширила коло осіб, щодо яких можна встановити статус кінцевого бенефіціарного власника, і допомогла уникнути можливих спроб ухилитися від розкриття інформації про контролерів. Такий підхід став додатковим засобом для забезпечення максимальної прозорості та недопущення приховування фактичного власництва компаній.

В Україні, крім розкриття інформації про кінцевого бенефіціарного власника компаній, також була впроваджена процедура розкриття усієї структури власності. Для цього, було визначено форму структури власності, яка була закріплена наказом Міністерства фінансів України № 163 «Про затвердження Положення про форму та зміст структури власності». [6]

Ця ініціатива додала нового рівня прозорості та відкритості в процесі розкриття інформації про власників компаній, що сприяє забезпеченню більш повної та достовірної інформації. Структура власності стала ефективним засобом для аналізу управлінських зв'язків та виявлення потенційних конфліктів інтересів. Інформація про структуру власності компаній стала важливим джерелом для інвесторів, ділових партнерів та правоохоронних органів при прийнятті рішень та контролі за діяльністю підприємств.

Структура власності представляє собою схематичне зображення, на якому зазначаються всі особи, які безпосередньо або опосередковано контролюють юридичну особу. Крім того, для кожної особи, яка входить до складу структури власності, вказується розмір її частки у статутному капіталі та права голосу. Такий підхід дозволяє визначити всіх учасників управлінських зв'язків та переконатися в тому, що жодна особа не залишається прихованою або не відображена у структурі власності.

У випадку, якщо відомості щодо кінцевого бенефіціарного власника не є чіткими або не простежуються за даними ЄДРПОУ, до схематичного зображення структури власності також потрібно додати офіційні документи, що підтверджують можливість здійснення такого вирішального впливу.

Інформація щодо кінцевого бенефіціарного власника стала частиною відкритих даних згідно з Наказом Міністерства юстиції України «Про внесення змін до Переліку інформації, що підлягає оприлюдненню у формі відкритих даних, розпорядником якої є Міністерство юстиції України» від 26 липня 2021 року № 2640/5. [7]

Український реєстр кінцевих бенефіціарних власників включається до Глобального реєстру бенефіціарних власників, який створюється в рамках міжнародного проекту OpenOwnership. Зобов'язання щодо взаємодії із міжнародним проектом OpenOwnership були прийняті Україною ще у 2017 році, згідно з постановою Кабінету Міні-

стрів України від 18 травня 2017 року № 339, якою внесено зміни до постанови Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2016 року № 593. [8]

Однак, необхідно враховувати те, що публічна інформація про бенефіціарних власників та структуру власності може бути об'єктом зловживань та порушень правил конфіденційності. Тому Україна забезпечила необхідний рівень захисту персональних даних та встановила відповідні механізми для захисту прав суб'єктів персональних даних.

Українське законодавство передбачає відповідальність за недотримання правил розкриття інформації про бенефіціарних власників та структуру власності. За порушення встановлених правил можуть застосовуватися адміністративні, господарські та кримінальні санкції. При цьому, Державна служба фінансового моніторингу України (яку було створено як підрозділ фінансової розвідки) займається контролем за розкриттям інформації про бенефіціарних власників, активно співпрацює з міжнародними організаціями, такими як FATF (Міжнародна група з фінансових заходів проти відмивання грошей), та долучається до спільних проектів і програм, спрямованих на боротьбу з фінансовими злочинами та корупцією на міжнародному рівні.

Висновки. Загалом, Україна здійснила значний прогрес у напрямку розкриття інформації про бенефіціарних власників компаній та забезпечення прозорості в управлінні корпоративними структурами. Прийняття законодавчих актів, що відповідають міжнародним стандартам, покращення технічної бази реєстру та розвиток міжнародного співробітництва дозволили знизити рівень корупції та покращити інвестиційний клімат в країні. Однак, впровадження та реалізація цих заходів вимагає постійного удосконалення та контролю з боку державних органів, громадськості та міжнародних партнерів, з метою забезпечення ефективності та підтримки високих стандартів прозорості та відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей та фінансування тероризму: Директива від 20 травня 2015 р. № 2015/849/ЄС / Європейський Парламент і Ради (ЄС). URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_037-15#Text, URL:<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2015> (дата звернення: 25.12.2023).
2. Про внесення змін до Директиви (ЄС) 2015/849 про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання коштів та фінансування тероризму, а також про внесення змін до Директив 2009/138/ЄС і 2013/36/ЄУ: Директива від 30 травня 2018 р. № 2018/843 / Європейський

- Парламент і Ради (ЄС). URL:<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32018L0843>, URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_010-18#Text (дата звернення: 25.12.2023).
3. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 6 грудня 2019 р. № 361-IX / Верховна Рада України. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
 4. Про затвердження Порядку надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Наказ від 05 травня 2023 р. № 1692/5 / Міністерство юстиції України. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0750-23#Text> (дата звернення: 26.12.2023).
 5. Сабодаш Р.Б. Формальний критерій визначення бенефіціарного власника в цивільному законодавстві України через призму практики європейського суду з прав людини. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2019 № 41 том 2. С. 34-37 URL:http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc41/part_2/10.pdf (дата звернення: 30.12.2023).
 6. Про затвердження Положення про форму та зміст структури власності: Наказ від 19 березня 2021 № 163 / Міністерство фінансів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0768-21#Text> (дата звернення: 30.12.2023).
 7. Про затвердження Переліку інформації, що підлягає оприлюдненню у формі відкритих даних, розпорядником якої є Міністерство юстиції України: Наказ від 28 березня 2016 № 897/5 / Міністерство юстиції України. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v897_323-16#Text (дата звернення: 30.12.2023).
 8. Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2016 р. № 593: Постанова від 18 травня 2017 р. № 339 / Кабінет Міністрів України. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/339-2017-%D0%BF#Text> (дата звернення: 30.12.2023).

УДК 342,325.1:341.43

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.81>

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ПО АДМІНІСТРАТИВНИМ СПРАВАМ ЩОДО ПОМІЩЕННЯ ІНОЗЕМЦЯ, ЯКИЙ ПІДЛЯГАЄ ВИДВОРЕННЯ АБО РЕАДМІСІЇ, ДО ПУНКТУ ТИМЧАСОВОГО ПЕРЕБУВАННЯ

Сірант М.М.,

*доктор юридичних наук, професор,
заступник директора Інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»,
ORCID: 0000-0002-9393-2397*

Сірант М.М. Особливості провадження по адміністративним справам щодо поміщення іноземця, який підлягає видворення або реадмісії, до пункту тимчасового перебування.

У статті розглядаються особливості провадження по адміністративним справам щодо поміщення іноземців, які підлягають видворення або реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні. Актуальність теми обумовлена реалізацією Угоди про асоціацію України та Європейського Союзу щодо створення єдиного правового простору, у тому числі щодо захисту прав і законних інтересів іноземців і осіб без громадянства при оскарженні поміщення у спеціальні установи. Об'єктом дослідження є комплекс суспільних відносин, що складаються в процесі оскарження поміщення іноземців, які підлягають видворення або реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства. Предметом дослідження є норми адміністративного права, які визначають особливості захисту прав іноземців, осіб без громадянства, яких поміщають до пункту тимчасового перебування, в порядку визначеному Кодексом адміністративного судочинства України. Методологічною основою дослідження виступає сукупність загальнонаукових методів і приватних прийомів наукового пізнання. У роботі використовуються методи: діалектичний, формально-логічний, статистичний, порівняльно-правовий, системно-структурний, аналізу та синтезу. У статті розглянуто поняття «видворення» та «реадмісія», вивчено особливості провадження по адміністративних справах про приміщення іноземця чи особи без громадянства, яка підлягає видворенню або реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні. Досліджено судову практику та виявлено основні причини звернення до суду адміністративних позивачів за вказаною категорією справ, запропоновано встановлення граничного терміну утримання іноземців

та осіб без громадянства у пунктах тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративне судочинство, міграційне законодавство, права, свободи, законні інтереси, судовий контроль.

Sirant M.M. Peculiarities of proceedings in administrative cases regarding the placement of a foreigner who is subject to deportation or readmission to a point of temporary stay.

The article examines the specifics of proceedings in administrative cases regarding the placement of foreigners who are subject to deportation or readmission to the point of temporary stay of foreigners and stateless persons who are illegally staying in Ukraine. The topicality of the topic is due to the implementation of the Agreement on the Association of Ukraine and the European Union regarding the creation of a single legal space, including the protection of the rights and legitimate interests of foreigners and stateless persons when challenging placement in special institutions. The object of the study is a complex of social relations that are formed in the process of contesting the placement of foreigners who are subject to deportation or readmission to the point of temporary stay of foreigners and stateless persons. The subject of the study is the norms of administrative law, which determine the specifics of the protection of the rights of foreigners, stateless persons who are placed in a temporary detention center, in accordance with the procedure defined by the Code of Administrative Procedure of Ukraine. The methodological basis of the research is a set of general scientific methods and private methods of scientific knowledge. The work uses the following methods: dialectical, formal-logical, statistical, comparative-legal, systemic-structural, analysis and synthesis. The article examines the concepts of «expulsion» and «readmission», examines the peculiarities of proceedings in administrative cases

concerning the accommodation of a foreigner or a stateless person who is subject to expulsion or readmission to the point of temporary stay of foreigners and stateless persons who are illegally staying in Ukraine. Judicial practice has been studied and the main reasons for administrative claimants' appeals to the court for the specified category of cases have been identified. It is proposed to establish a maximum period of detention of foreigners and stateless persons in the points of temporary stay of foreigners and stateless persons who are illegally staying in Ukraine.

Key words: administrative responsibility, administrative proceedings, migration legislation, rights, freedoms, legitimate interests, judicial control.

Постановка проблеми. Взаємні відносини громадян та держави повинні сприяти формуванню основних характеристик правової державності. Громадяни відповідають перед державою, а держава відповідає за належне забезпечення прав, свобод і законних інтересів. Ступінь довіри громадян до цієї особливої організації публічної влади визначається реальною захищеністю прав від свавілля. Правова держава немислима без повного визнання громадянських прав і свобод, встановлення механізму та ефективної системи гарантій. Взаємини людини та держави визначаються ступенем їх забезпечення та захисту. Цим обумовлена необхідність постійного вдосконалення системи захисту прав і свобод людини та громадянина. Держава, покликана охороняти та захищати права особи, водночас здатна порушувати незаконними діями органів виконавчої влади, окремих посадових осіб і державних службовців.

Метою статті є дослідження особливостей провадження по адміністративним справам щодо поміщення іноземця, який підлягає видворення або реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.

Стан опрацювання цієї проблематики. Окремі аспекти зазначеної проблеми розглядали дослідники: Л. Ананко, Н. Бортник, Т. Гнатюк, О. Гріненко, В. Зуй, Ч. Качурець, С. Книш, А. Комзюк, Я. Костюченко, Ю. Курилюк, О. Кушніренко, З. Макаруха, А. Мота, В. Муравйов, О. Олексів, С. Петrenchенко, І. Серова, Т. Слінько та інші. Водночас виникає потреба в уточненні змістовних аспектів дослідження цієї проблеми та наступної конкретизації забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів іноземців у адміністративному судочинстві, щодо провадження по адміністративним справам про поміщенні іноземця в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.

Виклад основного матеріалу. Адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення режиму перебування іноземців та осіб без громадянства на території країни – складне та багатогранне правове явище, що забезпечує захист широкого кола суспільних відносин у цій галузі. Основними завданнями цього інституту адміністративної відповідальності є захист особи, охорона прав і свобод громадян України, іноземців та осіб без громадянства, захист законних економічних інтересів фізичних і юридичних осіб, суспільства і держави від адміністративних правопорушень у регульованій сфері. До іноземців та осіб без громадянства застосовується адміністративне видворення за межі України, за вчинення адміністративних правопорушень, які порушують міграційний правопорядок [1, с. 333].

Адміністративне правопорушення у сфері забезпечення режиму перебування іноземців чи осіб без громадянства протиправне, винне діяння (дія чи бездіяльне) іноземця чи особи без громадянства, спрямоване на заподіяння шкоди суспільним міграційним відносинам, за яке законодавством про адміністративні правопорушення встановлено відповідальність.

Судовий контроль у сфері публічних правовідносин, що базуються на відносинах влади та підпорядкування, контроль за діяльністю адміністрації має конституційне закріплення. Дане конституційне право на оскарження рішень та дій (або бездіяльності) органів державної влади, стало поштовхом для розвитку

адміністративного судового провадження у справах, що виникають із публічних правовідносин у контексті захисту прав іноземця та особи без громадянства при порушенні міграційного законодавства.

Іноземці та особи без громадянства як суб'єкти адміністративного права мають особливий правовий статус, право перебування на території України на законних підставах має бути підтверджено, інакше державою здійснюються дії щодо примусового видворення таких осіб. Актуальним є розгляд питань, пов'язаних із видворенням іноземця чи особи без громадянства з України, зокрема, дослідження особливостей адміністративного судочинства у справах про поміщення іноземця, який підлягає видворення чи реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців і осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.

Форми примусового видворення іноземців різні залежно від підстав, наявності чи відсутності міждержавної взаємодії. С. Карнаушенко зазначає, що адміністративне видворення одночасно є мірою адміністративної відповідальності іноземця та адміністративно-відновлювальним заходом, що служить відновленню порушеного ним

правового порядку і не має карального характеру, а депортація та реадмісія – заходами адміністративного припинення та адміністративно-відновлювальними заходами. Необхідно визнати, що примусові заходи, які використовуються, не завжди досягають своїх цілей. Застосування щодо іноземних громадян примусового видворення породжує певні проблеми [2, с. 292].

Як матеріальне, так і процесуальне регулювання різних аспектів примусового видворення, впливає з положень ст. 26 Конституції України у якій визначено, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [3, с. 86].

У даному випадку правове регулювання у функціональному значенні – це орієнтир для суб'єктів права на нормативні приписи у межах правовідносин, а діяльність щодо здійснення регулятивної функції має епізодичний корекційний характер, то на підставі цього підходу можна мовити про чинники, що визначають виникнення превентивного регулювання [4, с. 42].

Відповідно до Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства іноземці або особи без громадянства, яким не дозволено в'їзд до України або щодо яких прийнято рішення про небажаність перебування (проживання) до України, які не залишили територію України у встановлений термін, підлягають видворення [5].

Закон «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» визначає примусове повернення як примусове видворення висилання іноземця з України у разі втрати чи припинення законних підстав для подальшого перебування (проживання) в Україні [6].

Відповідно до Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства видворенню підлягають різні категорії іноземців: термін проживання або тимчасового перебування, яких в Україні скорочено або у яких анульовано дозвіл на тимчасове проживання чи посвідку на проживання; щодо яких ухвалено рішення про не дозвіл в'їзду в Україну або рішення про небажаність перебування (проживання) в Україну; передані іноземною державою Україні у разі, якщо між Україною та державою громадянської належності або постійного чи переважного проживання даного іноземця немає міжнародного договору про реадмісію; позбавлені статусу біженця або тимчасового притулку у зв'язку з засудженням за скоєння кримінального правопорушення на території України – після відбуття покарання, у разі, якщо інші правила не передбачені між-

народними договорами України, або втратили тимчасовий притулок відповідно до норм закону «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту», які не мають інших законних підстав для перебування на території України та відмовляються від добровільного в'їзду [7].

Рeadмісія (від англ. to readmit – «прийняти повторно»), на відміну від видворення, є міжнародно-правовим інструментом повернення осіб, які незаконно перебувають у країні проживання. Метою діяльності органів державної влади щодо регулювання реадмісії є забезпечення сталого соціально-економічного та демографічного розвитку, дотримання інтересів національної безпеки. Правове регулювання реадмісії ґрунтується на відданості загальноновизнаним принципам та нормам міжнародного права в галузі захисту прав і свобод людини та громадянина; дотримання та захист прав іммігрантів, виконання законів, інших законодавчих актів та міжнародних зобов'язань України в галузі міграції.

Рeadмісія осіб, зазначає С. Олійник, процедура повернення або транзитного перевезення однією державою та приймання або надання дозволу на транзит іншою державою на підставах і в порядку, встановлених міжнародними угодами про реадмісію (приймання-передавання) осіб, укладених між цими державами, осіб (громадян приймаючої держави, іноземців чи осіб без громадянства), які відповідно до законодавства держави-передавача нелегально прибули, перебувають або проживають на її території [8, с. 12].

Рeadмісія виступає як дозвіл держави на повторний в'їзд свого громадянина, громадянина третьої країни чи особи без громадянства, який незаконно в'їхав чи перебував у іншій державі.

О. Сердюк зазначає, що загальноприйнятим є вживання поняття «реадмісія» у значенні повторно прийняти/ «прийняти знову». Європейська комісія визначила «реадмісію» як «дія держави, яка приймає дозвіл на повторний в'їзд особи (власних громадян, громадян третіх країн або осіб без громадянства), яка незаконно в'їхала, перебувала або проживала в іншій державі». Така диференціація мала практичне значення для судової та адміністративної практики. Наприклад, Європейський суд з прав людини відповідно до загальноєвропейських підходів відмежовував «реадмісію» від «повернення» та «видворення» [9, с. 431].

Головними рисами реадмісії є можливість прискорення процесу повернення особи при взаємодії з іншою державою, а також гуманність при поверненні осіб на батьківщину.

Поняття реадмісії можна зустріти у документах Міжнародної організації з міграції (МОМ) 2009 року. Під реадмісією слід розуміти передачу компетентними органами держави, що запитує, і

прийняття компетентними органами запитуваної держави в порядку, на умовах та з метою, передбачених відповідною угодою про реадмісію, в'їзд, перебування або проживання в державі, що запитує, громадянина, дії якого визнані порушенням законодавства запитуючої держави з питань в'їзду, виїзду та перебування іноземців і осіб без громадянства.

Україною укладено міжнародні договори про реадмісію з Європейським співтовариством (2008 р.), Королівством Норвегія (2007 р.), Грузії (2014 р.), Ісландія (2008 р.), Королівством Данія (2008 р.), Республікою Туркменістан (2002), Турецькою Республікою (2011 р.), Швейцарською Конфедерацією (2009 р.) та іншими країнами [10].

Порядок реадмісії визначено Інструкцією про порядок реалізації компетентними та уповноваженими органами України міжнародних угод про реадмісію осіб [11].

Відповідно до ст. 30 «Примусове видворення іноземців і осіб без громадянства», Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства іноземці, які підлягають видворення, утримуються у спеціальних установах до виконання рішення про видворення – пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні (далі – спеціальна установа) [12].

Направлення іноземця, який підлягає видворення, до спеціальної установи – пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні може здійснюватися лише на підставі рішення суду. Строк тримання затриманих іноземців та осіб без громадянства в пунктах тимчасового перебування становить шість місяців з дня фактичного затримання особи. Відповідно до Типового положення про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, спільно в окремому приміщенні установи можуть утримуватися лише чоловік, дружина, батьки, діти, усиновлювачі, усиновлені, рідні брати, рідні сестри, дідусь, бабуся, онуки іноземців.

Про продовження строку затримання не пізніше як за п'ять днів до його закінчення кожні шість місяців подається позовна заява відповідно до вимог статті 289 Кодексу адміністративного судочинства України [13].

Порядок розгляду адміністративних справ про поміщення іноземця, який підлягає видворення чи реадмісії, до спеціальної установи регулюється правовими нормами ст. 289 параграфу 2 «Розгляд окремих категорій термінових адміністративних справ» глави 11 «Особливості позовного провадження в окремих категоріях адміністративних справ» Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України).

Відповідно до ст. 289 КАС України адміністративна позовна заява про затримання іноземця,

який підлягає видворення або реадмісії, до спеціальної установи або про продовження строку його перебування у спеціальній установі подається територіальним органом органу виконавчої влади, який здійснює правозастосовні функції, функції контролю (нагляду) та надання державних послуг у сфері міграції до суду за місцем знаходження пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні спеціальної установи, до якої поміщено іноземця, який підлягає видворення чи реадмісії.

До обов'язкових відомостей, що підлягають вказівці у позовній заяві, належать відомості про прийняте рішення про видворення або реадмісію, термін, на який доцільно помістити іноземця, який підлягає видворення або реадмісії, до спеціальної установи або продовжити його перебування у пункті тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства.

У 2014 році Пленум Вищого адміністративного суду України сформулював правову позицію, згідно з якою особа, щодо якої прийнято рішення про видворення, не може бути залишена у невизначеності щодо термінів її утримання у спеціалізованій установі. Пленум зазначив, що утримання іноземців, які підлягають видворення, у спеціальних установах до виконання рішення про видворення узгоджується з п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, який допускає позбавлення волі у разі законного затримання або взяття під варту особи з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну або особи, проти якої вживаються заходи висилання або видачі [14].

У судовій практиці, залежно від конкретних обставин справи, термін перебування особи у спеціальній установі становить від одного до трьох місяців з дня винесення судом рішення. При встановленні конкретного строку перебування іноземця у спеціальній установі цей термін продовжується судами за заявою уповноваженого органу для завершення процедури видворення чи реадмісії не більш як на 3 місяці.

У разі реадмісії термін утримання у спеціальній установі може бути збільшений залежно від положень конкретної міжнародної угоди про реадмісію.

Наприклад, Угодою між Україною та Європейською спільнотою про реадмісії передбачено, що клопотання про реадмісію передається компетентному органу запитуваної держави у строк, що не перевищує 180 календарних днів з дати, коли компетентному органу запитуючої держави стало відомо про те, що громадянин третьої держави або особа без громадянства не відповідають або перестають відповідати вимогам перебування чи проживання. Відповідь на клопотання про реадмісію має бути надана у строк, що не

перевищує 25 календарних днів з дати підтвердженого отримання клопотання про реадмісію.

Відмінною особливістю аналізованих адміністративних справ є подання позовної заяви після поміщення іноземця до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, у зв'язку з чим законодавець передбачив скорочені терміни для заяви позовної вимоги. Відповідно до ст. 288 КАС України адміністративна позовна заява про поміщення іноземця, який підлягає видворення або реадмісії, до спеціальної установи розглядаються судом за обов'язкової участі сторін у десятиденний строк з дня подання позовної заяви. Про продовження терміну перебування заява подається не пізніше ніж за п'ять днів до закінчення раніше встановленого за рішенням суду строку перебування.

Враховуючи високу суспільну значущість зазначеної категорії справ, суд розглядає такі справи оперативно – протягом десяти днів. Строки розгляду та вирішення не підлягають продовженню.

Стаття 289 КАС України передбачає додаткові вимоги до судового рішення щодо цієї категорії справ. У мотивувальній частині рішення суду, яким задоволено адміністративну позовну заяву, має бути обґрунтовано конкретний термін перебування іноземця, який підлягає видворення або реадмісії, у спеціальній установі, а в резолютивній частині рішення суду має бути зазначена на цей строк. Мотивоване рішення має бути виготовлене у день ухвалення.

Аналіз судової практики дозволяє зробити висновки, що основними причинами, через які адміністративні позивачі звертаються до судів з вимогами про поміщення іноземців до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні до виконання рішення про видворення чи реадмісію, є: відсутність у іноземця постійного місця проживання в Україні; відсутність у іноземця необхідних документів, що засвідчують його особу та необхідність придбання проїзних документів у країну громадянської належності.

Висновки. Результатом розгляду переважної більшості адміністративних справ щодо поміщення іноземця, який підлягає видворення чи реадмісії, до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні є позитивне рішення суду. У виняткових випадках суди відмовляють у задоволенні вимог, коли з обставин справи випливає, що особа перебуває у спеціальній установі тривалий час, уповноважений орган не надає відомостей про можливість виконання рішення про видворення найближчим часом, відсутні дані про те, що адміністративний відповідач може втекти або ухилитися від виконання рішення про видворення.

Доцільно законодавче закріплення граничного терміну утримання у вищевказаних спеціальних установах, оскільки відсутність обмежень за строком утримання призводить до неодноразового продовження судом, а як наслідок – до дефіциту місць у цих установах, збільшення витрат на утримання іноземців. Продовження на невідзначений термін утримання іноземця у пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні не відповідає принципам пропорційності обмеження права на свободу та особисту недоторканність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Остапенко О.І. Ковалів М.В., Єсімов С.С. та ін. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник. Вид. 2-е, доповнене. Львів: СПОЛОМ, 2021. 616 с.
2. Карнаушенко С.Д. Адміністративне судочинство щодо примусового видворення іноземців. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № № 3. С. 288-292.
3. Палько В.І. Актуальні проблеми видворення у системі заходів адміністративного примусу. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2022. Випуск 1 (42). С. 86-90.
4. Єсімов С.С. Превентивне регулювання: теоретичні аспекти. *Соціально-правові студії*. 2020. Випуск 3 (9). С. 40-47.
5. Про затвердження Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства: Наказ МВС України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Служба безпеки України від 23.04.2012 р. № 353/271/150. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0806-12#Text>.
6. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22.09.2011 р. № 3773-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3773-17>.
7. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 08.07.2011 р. № 3671-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3671-17>.
8. Олійник С.М. Міжнародно-правове регулювання реадмісії осіб: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.11 міжнародне право. Київ, 2020. 21 с.
9. Сердюк О.В. Фрагментація реадмісії як міжнародно-правового інституту. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 9. С. 430-432.
10. Міжнародні договори з державами, які не є членами ЄС, про реадмісію осіб та про приймання та передачу осіб, які перебу-

- вають на території держав нелегально. 18.02.2021 р. URL. <https://dpsu.gov.ua/ua/Mizhnarodni-dogovori-z-derzhavami-y-aki-ne-chlenami-S-pro-readmisiyu-osib-ta-pro-priymannya-ta-peredachu-osib-yaki-perebuvayut-na-teritorii-derzhav-nelegalno/%3C/span>.
11. Про затвердження Інструкції про порядок реалізації компетентними та уповноваженими органами України міжнародних угод про реадмісію осіб: Наказ МВС України від 16.02.2015 р. № 158. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0260-15#Text>.
 12. Про затвердження Типового положення про пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2003 р. № 1110. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1110-2003-%D0%BF#Text>.
 13. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>.
 14. Про внесення змін до постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України від 25 червня 2009 року № 1 «Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця та особи, яка потребує додаткового або тимчасового захисту, примусового повернення і примусового видворення іноземця чи особи без громадянства з України та спорів, пов'язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні», зі змінами і доповненнями, внесеними постановами Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 червня 2011 року № 3, від 16 березня 2012 року № 3 та від 30 вересня 2013 року: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 15.05.2014 р. № 7. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007760-14#Text>.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.82>

ЦИВІЛЬНО-ВІЙСЬКОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ТА ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

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. Цивільно-військове співробітництво та громадський контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування.

Мета статті – визначити особливості цивільно-військового співробітництва та громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування.

З'ясовано, що в умовах збройного конфлікту високої інтенсивності зростає вплив корупційних та інших ризиків, які деструктивно впливають на систему місцевого самоврядування. Констатовано існування ризиків порушення прав людини і громадянина внаслідок неправомірних дій цивільних і військових посадових осіб. Акцентовано увагу на зниженні економічної активності підприємств та населення, що мешкає поблизу лінії зіткнення, внаслідок непередбаченого забезпечення гуманітарною допомогою. Встановлено відсутність або недосконалість правових механізмів для впливу на осіб, що відмовляються від евакуації з районів ведення бойових дій, якщо такі «відмовники» піклуються про дітей, людей похилого віку або осіб з інвалідністю.

З'ясовано, що громадський контроль уявляє собою складне суспільне утворення, місією якого є створення передумов для постійного вдосконалення діяльності підконтрольних суб'єктів шляхом пошуку та аналізу помилок в їх діяльності і визначенні шляхів їх викорінення. Поняття громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та структур цивільно-військового співробітництва сформульовано як аналітично-пошукову роботу інститутів громадянського суспільства, спрямовану на визначення відповідності діяльності об'єктів контролю їх функціям, повноваженням, обмеженням та заборонам, встановленим законодавством.

Визначено, що правове забезпечення громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та структур цивільно-військового співробітництва знаходиться нині у стадії формування. Законодавство, яким регулюється діяльність органів місцевого самоврядування, значним чином застаріло, і не враховує реалій

правового режиму воєнного стану. Натомість, законодавче підґрунтя цивільно-військового співробітництва ще не створене, що має своїми наслідками довільне тлумачення сутності цивільно-військової взаємодії різними суб'єктами.

Ключові слова: громадський контроль, громадянське суспільство, цивільно-військове співробітництво, цивільно-військова співпраця, органи місцевого самоврядування, територіальні громади.

Shopina I.M. Civil-military cooperation and public control over the activities of local self-government bodies.

The purpose of the article is to determine the specific features of civil-military cooperation and public control over the activities of local self-government bodies.

The article shows that in the context of a high-intensity armed conflict, the impact of corruption and other risks that have a destructive impact on the local self-government system is growing. Arguments are presented about the existence of risks of violation of human and civil rights as a result of unlawful actions of civilian and military officials. Attention is focused on the decline in economic activity of enterprises and the population living near the contact line as a result of ill-considered provision of humanitarian aid. The article establishes the absence or imperfection of legal mechanisms to influence persons who refuse to evacuate from the areas of hostilities, if such "refuseniks" take care of children, the elderly or persons with disabilities.

Public control is a complex social entity whose mission is to create preconditions for continuous improvement of the controlled entities' activities by searching for and analyzing errors in their activities and identifying ways to eliminate them. The concept of public control over the activities of local self-government bodies and civil-military cooperation structures is formulated as an analytical and search work of civil society institutions aimed at determining whether the activities of the controlled

entities comply with their functions, powers, restrictions and prohibitions established by law.

The legal framework for civic control over the activities of local self-government bodies and civil-military cooperation structures is currently being developed. Legislation governing the activities of local self-government bodies is largely outdated and does not take into account the realities of the martial law regime. Instead, the legislative basis for civil-military cooperation has not yet been created, which leads to an arbitrary interpretation of the essence of civil-military cooperation by different actors.

Key words: public control, civil society, civil-military cooperation, civil-military cooperation, local governments, territorial communities.

Постановка проблеми. Функціонування української держави в умовах правового режиму воєнного стану потребує швидких та ефективних відповідей на виклики сучасності. Однією з досить складних для вироблення досконалого правового забезпечення і оптимальної управлінської практики сфер залишається сфера взаємодії між цивільними та військовими, яка, в умовах ведення бойових дій, охоплює інтереси багатьох органів місцевого самоврядування. З одного боку, необхідність евакуації цивільних громадян із районів, де їм загрожує небезпека, залучення представників Збройних Сил України та інших військових формувань до вирішення питань забезпечення захисту цивільного населення сприяє ефективній взаємодії між місцевими радами, лідерами територіальних громад та військовими формуваннями. З іншого боку, тривалі збройні конфлікти завжди супроводжуються збільшенням руйнівного впливу корупційних ризиків, що актуалізує питання щодо побудови діючої системи громадського контролю як за діяльністю органів місцевого самоврядування, так і за функціонуванням структур цивільно-військового співробітництва. У сукупності ці фактори свідчать про важливість розгляду сутності та призначення громадського контролю у вказаній сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблеми, пов'язані з розвитком цивільно-військового співробітництва в Україні розглядали у своїх роботах І. Коропатнік, який визначив теоретико-методологічні засади взаємодії Збройних Сил України та громадянського суспільства і на підставі цього сформував базовий понятійний ряд цивільно-військового співробітництва [1], Ю. Кривенко, яка вважає, що необхідна взаємодія суспільства та армії, політичного та військового керівництва в державі є суттєвим чинником національної безпеки, що обумовлює необхідність вироблення ефективних алгоритмів та результативних підходів до такої взаємодії з боку військової та цивільної частин суспільства,

загалом, та органів державного управління зокрема [2, с.35], О. Бериславська, яка розглядає цивільно-військове співробітництво як вид суспільно-правових відносин у системі публічного управління [3], В. Шульгін, який обстоює думку про необхідність формування правової основи функціонування підрозділів цивільно-військового співробітництва, нормативно-правового упорядкування їх діяльності у рамках єдиної, цілісної системи за стандартами збройних сил держав – членів НАТО [4, с.67], а також інші автори.

Разом з тим особливості цивільно-військового співробітництва в органічному зв'язку зі здійсненням громадського контролю в сфері місцевого самоврядування ще не були предметом наукового пошуку, що обумовлює актуальність цієї статті.

Мета статті – визначити особливості цивільно-військового співробітництва та громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування.

Виклад основного матеріалу. Цивільно-військове співробітництво – це системна, планомірна діяльність Збройних Сил України та інших складових сил оборони: командувачів (командирів), начальників, органів військового управління, штабів всіх рівнів, військових частин (підрозділів) та/або військовослужбовців для взаємодії з об'єктами цивільного середовища з метою створення сприятливих умов для виконання визначених їм завдань з використанням військових та невійськових сил та засобів. Цивільно-військова взаємодія є головною функцією цивільно-військового співробітництва та полягає у спільній, цілеспрямованій, організованій та безперервній діяльності командувачів (командирів), начальників, їх заступників, органів військового управління, штабів, структур ЦВС, спрямованій на встановлення та підтримання зв'язків з об'єктами цивільного середовища на рівні, який забезпечує успішне виконання військами (силами) визначених завдань [5]. Важливим фактором, який впливає на ефективність цивільно-військового співробітництва, є побудова відносин між Силами оборони та органами місцевого самоврядування, особливо в районах ведення активних бойових дій.

Місія системи місцевого самоврядування перш за все полягає у врахуванні інтересів територіальних громад під час вирішення питань місцевого значення. Як слушно зауважує В. Зимогляд, сьогодні найважливішою передумовою адекватного розуміння соціальних процесів у нашій країні стає аналіз такої специфічної сфери, як місцевий соціальний інтерес, що відображає місце регіону в системі суспільних відносин, його відносну самостійність та індивідуальність. Роль місцевого інтересу в пізнанні діалектики суспільного розвитку та функціонування соціальних

регіональних систем як частин цілого соціального організму – надзвичайно велика. Повне і достовірне врахування специфіки регіональних інтересів, тенденцій та динаміки їх розвитку сприяє становленню інфраструктури місцевого самоврядування і розвитку громадянського суспільства [6, с.129; 7]. Місцеве самоврядування в Україні виступає важливим фактором консолідації суспільства на регіональному рівні для спільного вирішення існуючих проблем, що набуло особливої важливості в умовах правового режиму воєнного стану. Як свідчить досвід 2014-2023 років, співпраця органів військового управління і місцевого самоврядування дає змогу швидко реагувати на виклики часу, ефективно розв'язувати постійно виникаючі у процесі відсічі російській збройній агресії завдання, до яких належить евакуація населення із районів ведення бойових дій, забезпечення членів територіальних громад комунальними послугами, продуктами харчування, ліками, що іноді дуже складно здійснювати під обстрілами противника та в умовах порушених логістичних ланцюжків [8; 9].

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» містить легальне визначення останнього як гарантованого державою права та реальної здатності територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста - самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [10, с.129]. Не зупиняючись на недоліках вказаного визначення, до яких належить його статичний характер (законодавець не розглядає досліджуваний феномен як діяльність або процес), зауважимо, що вирішення питань місцевого значення відбувається у декількох сферах. Найбільш важливими з них уявляються національна безпека і оборона, забезпечення базових потреб населення, необхідних для його нормальної життєдіяльності, сприяння соціально-економічному розвитку територій, включаючи створення сприятливих умов для підприємницької діяльності.

В умовах збройного конфлікту високої інтенсивності зростає вплив корупційних та інших ризиків, які деструктивно впливають на систему місцевого самоврядування. Поширеність корупційних правопорушень впливає й на боєздатність військових частин, внаслідок чого знижується рівень укомплектованості озброєнням і військовою технікою, забезпеченості фінансовими і матеріально-технічними ресурсами. Крім того, прояви непотизму та протекціонізму у вирішенні кадрових питань впливають на якість укомплектованості та компетентність особового складу. Вчинення корупційних правопорушень посадовими особами призводить до створення несприятливо-

го морально-психологічного клімату у військових частинах [11, с. 47]. Іншими ризиками, які негативно впливають на функціонування системи місцевого самоврядування і органи військового управління, є порушення прав людини і громадянина внаслідок неправомірних дій цивільних і військових посадових осіб, зниження економічної активності підприємств та населення, що мешкає поблизу лінії зіткнення, внаслідок непередуманого забезпечення гуманітарною допомогою, відсутність або недосконалість правових механізмів для впливу на осіб, що відмовляються від евакуації з районів ведення бойових дій, якщо такі «відмовники» піклуються про дітей, людей похилого віку або осіб з інвалідністю.

Вказане обумовлює важливість громадського контролю, який має своїми об'єктами як органи місцевого самоврядування, так і структури цивільно-військового співробітництва. Запровадження ефективного громадського контролю за діяльністю означених суб'єктів дає змогу своєчасно реагувати на існуючі виклики і проблеми шляхом збирання та аналізу інформації про реалізацію їх функцій та повноважень, а також вироблення стратегій змін правових актів та управлінської практики.

Висновки. Громадський контроль уявляє собою складне суспільне утворення, місією якого є створення передумов для постійного вдосконалення діяльності підконтрольних суб'єктів шляхом пошуку та аналізу помилок в їх діяльності і визначенні шляхів їх викоринення.

Поняття громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та структур цивільно-військового співробітництва можна сформулювати як аналітично-пошукову роботу інститутів громадянського суспільства, спрямовану на визначення відповідності діяльності об'єктів контролю їх функціям, повноваженням, обмеженням та заборонам, встановленим законодавством.

Правове забезпечення громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та структур цивільно-військового співробітництва знаходиться нині у стадії формування, а його вдосконалення утруднено внаслідок недостатньої відповідності правових актів, які визначають функції та повноваження означених суб'єктів тим складним завданням, які вони мають виконувати в умовах повномасштабної збройної російської агресії. Так, законодавство, яким регулюється діяльність органів місцевого самоврядування, значним чином застаріло, і не враховує реалій правового режиму воєнного стану. Натомість, законодавче підґрунтя цивільно-військового співробітництва ще не створене, що має своїми наслідками довільне тлумачення сутності цивільно-військової взаємодії різними суб'єктами.

Напрями подальших наукових досліджень мають охоплювати особливості взаємодії між структурами цивільно-військового співробітництва та органами місцевого самоврядування під час вирішення мобілізаційних завдань і проведення мобілізаційних заходів, а також особливості забезпечення доброчесності всіх суб'єктів вказаної діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коропатнік І.М. Взаємодія громадянського суспільства і Збройних Сил України: адміністративно-правові засади. Київ: Леся, 2016. 412 с.
2. Кривенко Ю.В. Щодо необхідності правового регулювання цивільно-військового співробітництва Збройних Сил України (CIVIL-MILITARY CO-OPERATION – CIMIC). *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 23. С. 35–39.
3. Бериславська О. Цивільно-військове співробітництво як вид суспільно-правових відносин у системі публічного управління. *Social development & Security*. 2019. Vol. 9, Iss. 2. С. 23–36.
4. Шульгін В.В. правова основа функціонування цивільно-військового співробітництва Збройних Сил України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. №11. С. 67–72.
5. Доктрина «Цивільно-військове співробітництво» від 1 липня 2020 року. URL: <https://sprotyvg7.com.ua>
6. Зимогляд В. Розвиток місцевого самоврядування як чинник горизонтальної самоорганізації суспільства. *Український соціум*. 2008. №3. С.124–131.
7. Зимогляд В.Я. Місцеве самоврядування як результат децентралізації влади. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія. 2015. № 1. С. 122–135.
8. Цивільно-військове співробітництво за стандартами НАТО: навч. посіб. Київ: НУОУ ім. Івана Черняхівського, 2016. 92 с.
9. Взаємодія Збройних сил України з громадянським суспільством: довідник /за заг. ред. Л.О. Кравченко. Київ, 2021. 48 с.
10. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 29.12.23).
11. Тарасов С., Шопіна І. Корупційні ризики, які впливають на боєздатність військових частин Збройних Сил України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2017. №4-2. С. 47–52.

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.83>

АЛЬТЕРНАТИВНІ ФОРМИ ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

Ярема О.Г.,*кандидат юридичних наук, доцент**доцентка кафедри адміністративно-правових дисциплін**Інституту права**Львівського державного університету внутрішніх справ,**ORCID: 0000-0003-3550-0454*

Ярема О.Г. Альтернативні форми вирішення адміністративно-правових спорів.

У статті на підставі чинного законодавства розглянуто альтернативні форми вирішення адміністративно-правових спорів. Об'єктом дослідження є публічно-правові відносини, що складаються у процесі вирішення адміністративно-правових спорів. Предметом дослідження є теоретичні, організаційно-правові та прикладні аспекти публічно-правового регулювання альтернативного вирішення адміністративно-правових спорів. Мета дослідження полягає у побудові теоретичної моделі альтернативного вирішення правових спорів. Методологічну основу дослідження становить діалектичний метод пізнання з використанням спеціальних наукових методів. За дотримання загальної системного підходу застосовувалися порівняльно-правовий, формально-юридичний методи. Встановлено, що технологію альтернативного вирішення правового спору можна трактувати як спеціально створену і емпірично обґрунтовану систему способів і правил цілеспрямованої поетапної діяльності у цьому напрямі та саму сукупність альтернативних форм вирішення спору з певною послідовністю застосування. Вирішення адміністративно-правових спорів державними інститутами несудового захисту здійснюється державними органами, органами місцевого самоврядування та посадовими особами, діяльність яких регулюється національним законодавством і відомчими нормативними актами. За критерієм повноважень органів, які вирішують спір, класифікують адміністративно-правові спори: які вирішуються в судовому порядку, в адміністративному порядку та в порядку погоджувальних процедур. Під альтернативним способом вирішення адміністративно-правового спору пропонується розуміти врегульований нормами адміністративного та адміністративно-процесуального права порядок вирішення адміністративно-правових спорів, не пов'язаний з реалізацією суб'єктами, які не є стороною спору, публічно-владних повноважень. Сторони спору можуть мати публічно-владні пов-

новаження та реалізація можливостей альтернативного вирішення адміністративно-правових спорів може виступати елементом адміністративної компетенції. Подальші дослідження будуть направлені на визначення можливостей застосування цифрових технологій, як альтернативної форми вирішення адміністративних спорів.

Ключові слова: правовий спір, адміністративний процес, процесуальний порядок, процедура, спосіб, форма, функції.

Yarema O.G. Alternative forms of resolution of administrative and legal disputes.

Alternative forms of administrative-legal dispute resolution are considered in the article based on current legislation. The object of the study is public-legal relations that are formed in the process of resolving administrative-legal disputes. The subject of the research is the theoretical, organizational, legal and applied aspects of public legal regulation of alternative resolution of administrative-legal disputes. The purpose of the research is to build a theoretical model of alternative resolution of legal disputes. The methodological basis is a dialectical method of cognition using special scientific methods. In accordance with a generally systematic approach, comparative-legal, formal-legal methods were used. It is noted that the technology of alternative resolution of a legal dispute can be found out as a specially created and empirically based system of methods and rules of purposeful step-by-step activity in this direction and the very set of alternative forms of dispute resolution with a certain sequence of application. The resolution of administrative and legal disputes by state institutions of non-judicial protection is carried out by state bodies, local self-government bodies and officials whose activities are regulated by national legislation and departmental regulations. Administrative-legal disputes are classified according to the criteria of the bodies that resolve the dispute: those that are resolved in court, administratively, and conciliation procedures. The alternative way of resolving an administrative-legal

dispute is proposed to be understood as a procedure for resolving administrative-legal disputes regulated by the norms of administrative and administrative-procedural law, which is not related to the exercise of public-authority powers by entities that are not parties to the dispute. The parties to the dispute may have public-authority powers, and the implementation of alternative resolution of administrative-legal disputes may be an element of administrative competence. Further research will be aimed at determining the possibilities of using digital technologies as an alternative form of administrative dispute resolution.

Key words: legal dispute, administrative process, procedural order, procedure, method, form, functions.

Постановка проблеми. Здійснення економічних, політичних, державно-правових змін охоплюють систему захисту прав фізичних і юридичних осіб. Традиційно захист порушених прав та охоронюваних законом інтересів здійснюється судами, які створюються та фінансуються державою. Але сьогоднішнє правосуддя за багатьох очевидних переваг має ряд недоліків: велика завантаженість судів, тривалість і складність судочинства, значні судові витрати, не відпрацьований механізм досягнення змагальності і рівності сторін у процесі, критерії справедливості вирішення спору знаходяться в юридичній площині і часто не збігаються з уявленнями про справедливість громадян, які не мають юридичної підготовки, тому часто рішення суду залишають негативну реакцію у сторін, у результаті конфлікт припиняється силовим рішенням, але не вирішується, у зв'язку з чим акти правосуддя не виконуються.

Стан опрацювання проблематики. Важливе значення у аналізі досліджуваної проблематики належить науковим розвідкам таких вчених як: В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, В.М. Бевзенка, А.І. Берлача, Ю.П. Битяка, П.В. Діхтієвського, І.С. Гриценка, Є.В. Додіна, Р.А. Калюжного, Л.Є. Кисіль, А.А. Козловського, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменко, В.І. Курила, Є.В. Курінного, Р.С. Мельника, В.Я. Настюка, Н.М. Оніщенко, О.І. Остапенка, В.Е. Рубаника, А.О. Селіванова, О.І. Харитонові, Я.М. Шевченко, Ю.С. Шемчушенка та інших. Проте, адаптація законодавства України до вимог Європейського Союзу вимагає постійного проведення теоретико-правових досліджень з метою впровадження ефективних форм вирішення адміністративно-правових спорів.

Метою статті є дослідження альтернативних форм вирішення адміністративно-правових спорів.

Виклад основного матеріалу. Істотною рисою організаційно-правового механізму вирішення адміністративно-правових спорів слід вважа-

ти забезпечену нормами чинного законодавства можливість вибору заінтересованою стороною державної судової форми захисту чи державної несудової форми. Альтернативну основу в механізмі вирішення адміністративно-правових спорів визначає Конституція України, гарантуючи право кожного захищати права та свободи всіма способами, які не заборонені законом, право на захист прав у судовому порядку; право громадян на звернення до державних органів та органів місцевого самоврядування.

Диференціація державної судової та державної несудової форм забезпечена чинним законодавством, нормативними актами, що визначають відповідних суб'єктів та їх повноваження щодо вирішення спорів у кожній формі, тобто їх організаційно-правовим забезпеченням.

Діяльність державних інститутів судового захисту визначають закони: «Про Конституційний суд України»; «Про судоустрій та статус суддів»; Кодекс адміністративного судочинства України; Кодекс України про адміністративні правопорушення та інші [1-4].

Вирішення адміністративно-правових спорів державними інститутами несудового захисту здійснюється державними органами, органами місцевого самоврядування та посадовими особами, діяльність яких регулюється національним законодавством, відомчими нормативними актами. Посилюється диференціація державної судової та державної несудової форм нормативно-правовими актами, що регулюють порядок, або процесуальну форму вирішення адміністративно-правових спорів.

Місцеві загальні суди здійснюють правосуддя, вирішують адміністративно-правові спори та розглядають справи, віднесені до їх компетенції на підставі Кодексу адміністративного судочинства України та Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Позасудовий (адміністративний) порядок вирішення адміністративно-правових спорів державними органами, органами місцевого самоврядування та посадовими особами врегульовано Законом України «Про звернення громадян» [5].

У функціональному аспекті діяльність державних інститутів судового захисту та державних інститутів несудового захисту (далі – державних інститутів судового та несудового захисту) демонструють ознаки подібності. По-перше, мають єдину мету та спрямовані на вирішення адміністративно-правових спорів. По-друге, у межах владних повноважень реалізують правозахисну функцію держави. По-третє, способи вирішення спорів, адекватні кожній інституційній формі, мають суворо регламентований характер, що підкреслюють схожість відповідних процесуальних форм. Це свідчить про внутрішню єдність та взаємне доповнення судової та позасудової форм.

Їхня відмінність є в процесуальній формі вирішення адміністративно-правових спорів.

Розглядаючи це питання у контексті єдності та диференціації форм вирішення, не враховували специфіку окремих видів адміністративно-правових спорів. Така специфіка становить самостійну підставу для диференціації органів, які вирішують, що підкреслює доцільність наявної альтернативи в механізмі вирішення.

Наприклад, за критерієм дозвільних органів класифікують адміністративно-правові спори які вирішуються в судовому порядку, в адміністративному порядку та в порядку погоджувальних процедур.

До першої групи адміністративно-правових спорів, які вирішуються в судовому порядку, відносять: адміністративно-правові спори, які вирішуються Конституційним Судом України у порядку конституційного судочинства; адміністративно-правові спори, які вирішуються місцевими загальними судами у порядку провадження у справах, що впливають з адміністративно-правових відносин, у порядку оскарження постанов у справах про адміністративні правопорушення, закріпленому КУпАП; адміністративно-правові спори, які вирішуються господарськими судами у порядку, встановленому Господарським процесуальним кодексом України.

До групи адміністративно-правових спорів, які вирішуються в адміністративному порядку, входять: адміністративно-правові спори, які вирішуються у порядку альтернативної судово-адміністративної підвідомчості; адміністративно-правові спори, які вирішуються в адміністративному порядку вищим органом або посадовою особою. Це зумовлено трансформацією уявлень про альтернативні процедури вирішення спорів.

А.О. Собакарь і В.В. Ільков зазначають, що процедуру примирення сторін адміністративно-правового спору можна розглядати як процедуру врегулювання спору за участі судді – тобто судову процедуру, так і позасудову процедуру врегулювання спору за участі посередника (медіатора), або за ініціативою однієї із сторін [6, с. 386].

Відповідно до Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», Уповноважений розглядає скарги на рішення чи дії (бездіяльність) державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб, державних службовців, якщо раніше заявник оскаржив ці рішення чи дії (бездіяльність) у судовому, чи адміністративному порядку, але не згоден з рішеннями, прийнятими по скарзі [7].

Уповноважений Верховної Ради України з прав людини розглядає скарги другої інстанції: якщо заявник не згоден з рішеннями, раніше прийнятими за скаргою в судовому або адміністративному порядку. Оскаржуючи рішення, дії (бездіяльність) державних та місцевих органів і

посадових осіб, громадяни висловлюють скарги на виявлене до них ставлення. У 2022 році до Уповноваженого надійшло 43485 подібних звернень [8].

Розглядаючи структуру адміністративно-правових спорів як взаємодію юридичного (об'єктивного) та психологічного (суб'єктивного) компонентів, доцільно будувати аргументацію на основі аналізу судової практики. Проте у позасудовому порядку вирішення адміністративно-правових спорів слід враховувати інші компоненти.

Неможливо ігнорувати суб'єктивний (психологічний) компонент, пов'язаний з особистісними якостями та поведінкою суб'єктів спору. Слід враховувати можливість суб'єктивного трактування матеріально-правової претензії учасниками спору, їх ненавмисну помилку щодо предмета спору чи навмисну поведінку.

Адміністративно-правовий спір як об'єкт діяльності, спрямованої на вирішення, зумовлює єдність альтернативних форм і способів реалізації зазначеної діяльності. Беручи до уваги структурні особливості адміністративно-правових спорів, розглядаючи вирішення спору у функціональному аспекті як діяльність, доцільно виділити дві функції. Функцію, спрямовану на вирішення об'єктивного компонента спору, та функцію, спрямовану на вирішення суб'єктивного компонента спору.

Система різних способів і форм вирішення – це сукупність організаційних і процедурно-процесуальних елементів, пов'язаних певним, у тому числі ієрархічним чином, призначених для усунення правових конфліктів. У цій системі виділено дві функціональні підсистеми: система юрисдикції, в основі функціонування якої лежить принцип владно-примусового вирішення спорів, та система альтернативного вирішення, що базується на принципі компромісу.

Говорячи про юрисдикційне вирішення адміністративно-правових спорів, наголошуємо на юрисдикційному характері інституційної форми та процесуального порядку державного судового та державного несудового захисту прав, тобто не протиставляємо функції за принципом юрисдикції. Фактично це передбачає диференціацію завдань діяльності.

Співвідношення функцій і завдань дозволяє розглядати функцію як виконання завдання, як алгоритм дій, що призводить до досягнення конкретного результату – вирішення завдання [9, с. 168-169]. Здатність виконувати певну діяльність та досягати необхідного чи бажаного результату з найменшими витратами часу та зусиль є показником ефективності діяльності.

З структури адміністративно-правових спорів, можна назвати два взаємозалежні завдання, завдання вирішення об'єктивного компонента спору і завдання вирішення суб'єктивного ком-

поненту. Ці завдання лежать в основі диференціації функцій діяльності з вирішення адміністративно-правових спорів.

У функціональному аспекті вирішення завдань, досягнення конкретних результатів у вигляді вирішення компонентів спору потребує адекватного алгоритму та способів дій. Виникає необхідність у диференціації способів вирішення адміністративно-правових спорів, в аспекті відмежування від таких понять, як «форма», «порядок», «процедура», та в аспекті внутрішньої диференціації. Практика використання понять не диференціює терміни «спосіб», «форма», «порядок», «процедура». Аналогічну ситуацію спостерігаємо в трактуванні форм, порядку та способів вирішення адміністративно-правових спорів. На наш погляд, диференціацію, в організаційно-правовому механізмі вирішення адміністративно-правових спорів можна трактувати як: організаційну форму; процесуальну форму або процесуальний порядок; процедуру – прийняту послідовність дій, які виконуються згідно з приписом. Зазначене відповідає законам «Про адміністративну процедуру» та «Про медіацію» [10; 11].

З запропонованої ієрархії способів, у широкому розумінні, стає очевидним, що у вузькому значенні спосіб вирішення адміністративно-правових спорів тотожний способу можливих дій у межах обраної процедури.

Виділяючи юрисдикційний характер організаційного та процесуального порядку державного судового та несудового захисту, стосовно викладених завдань вирішення адміністративно-правових спорів, вважаємо, що у межах прийнятих процедур може використовуватися широкий набір інструментів: способів встановлення об'єктивних ознак спору, наявності предмета матеріально-правової претензії; способів виявлення ознак уявного спору, наприклад, ненавмисної помилки однієї зі сторін щодо предмета спору.

В одних випадках вирішення спору стає можливим шляхом прийняття уповноваженим органом юридично владного рішення з предмету спору. В інших, потрібні додаткові роз'яснення, або наявні у сторін протиріччя, можуть бути усунені шляхом використання процедур примирення.

Єдність і взаємне доповнення форм і способів вирішення адміністративно-правових спорів обумовлено спільними об'єктом, метою та завданнями діяльності органів публічної влади щодо захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб.

Об'єктом діяльності виступають адміністративно-правові спори. Метою є вирішення адміністративно-правових спорів. Критеріями схожості виступають юрисдикційний характер форми та порядку вирішення адміністративно-правових спорів.

Відмінність форм і способів вирішення адміністративно-правових спорів визначається організаційно-правовим механізмом діяльності, який диференціює організаційні та процесуальні форми, процедури вирішення адміністративно-правових спорів державними судовими органами або державними несудовими органами.

В організаційно-правовому механізмі альтернативні способи можуть бути представлені як ієрархія диференційованих форм, порядку та процедур вирішення адміністративно-правових спорів; диференційовані за організаційною ознакою на форми державного судового захисту та державного несудового захисту; диференційовані за регульованим законодавством порядком на судовий порядок та позасудовий порядок вирішення спорів.

Організаційна та процесуальна форми державного судового та державного несудового захисту є юрисдикційними, що в аспекті вибору обмежує можливість позначити їх альтернативними способами. Найбільш адекватно критерію альтернативних способів відповідають дії, що виконуються згідно з точним розпорядженням встановлених процедур.

Нормами адміністративного та адміністративно-процесуального права встановлено порядок прийняття юридично значущого для сторін спору рішення, згідно з яким дії суб'єкта вирішення спору пов'язані з реалізацією наявних публічно-владних повноважень. Частина рішення спрямована на об'єктивацію предмета спору, частина – роз'яснення обґрунтованості наявних у сторін спору вимог.

Досудові процедури оскарження мають значний правозахисний потенціал, який у даний час реалізований не повністю. Досудове оскарження має низку об'єктивних переваг щодо адміністративного судочинства. За умови наближення стандартів досудового оскарження до стандартів адміністративного судочинства, досудові процедури оскарження можуть стати кращим способом захисту прав фізичних та юридичних осіб у відносинах з адміністрацією [12, с. 40]. Сторони спору можуть мати публічно-владні повноваження, а реалізація можливостей альтернативного вирішення адміністративно-правових спорів може бути елементом адміністративної компетенції.

К.С. Токарева зазначає, що альтернативними способами вирішення спорів, придатними для публічно-правової сфери, на міжнародному рівні визнано внутрішній перегляд, примирення, арбітраж, переговори та медіацію. Кожна держава відповідно до власних правових традицій комбінує ті чи інші альтернативні способи та успішно використовує їх для врегулювання конфліктів, де стороною є суб'єкт владних повноважень [13, с. 81].

Висновки. Викладене дозволяє розглядати альтернативний спосіб вирішення адміністративно-правового спору як врегульований нормами адміністративного та адміністративно-процесуального права порядок, не пов'язаний із безпосередньою реалізацією публічно-владних повноважень суб'єктом вирішення спору. На виникнення адміністративно-правового спору впливає юридичний (об'єктивний) і психологічний (суб'єктивний) фактори.

Юридичний фактор визначається об'єктивно існуючою подією порушення публічних прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, що породжує намір його усунути. Психологічний фактор формується залежно від відносин, поведінки та особистісних особливостей суб'єктів спору, може включати помилку щодо реально існуючих публічних управлінських прав і свобод, порядку реалізації публічних управлінських обов'язків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Конституційний суд України: Закон України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.
2. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402- VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1402-19>.
3. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.
5. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/393/96-%D0%B2%D1%80>.
6. Собакарь А.О., Ільков В.В. Альтернативні форми досудового вирішення спорів щодо примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності. Юридичний науковий електронний журнал. 2023. № 2. С. 384-387.
7. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1996 р. № 776/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/776/97-%D0%B2%D1%80>.
8. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні у 2022 році. URL: <https://ombudsman.gov.ua/report-2022/osnovni-tsufry>.
9. Адміністративне право України (загальна частина): навальний посібник / Остапенко О.І. Ковалів М.В., Єсімов С.С. та ін. Вид. 2-е, доповнене. Львів: СПОЛОМ, 2021. 616 с.
10. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17.02.2022 р. № 2073-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2073-20>.
11. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.
12. Ковалів, М.В., Єсімов, С.С., Малашко, О.Є. Соціальна значимість досудового оскарження в контексті розвитку адміністративного судочинства. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. Серія економічна. Серія юридична*. 2022. Випуск 35. С. 33-41.
13. Токарева К.С. Альтернативне вирішення адміністративно-правових спорів в Україні. *Наукові записки. Серія: Право*. 2020. Випуск 8. С. 77-83.

УДК 355. 53

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.84>

МОЖЛИВИЙ ПРОЕКТ ДИСТАНЦІЙНОГО НАВЧАЛЬНОГО КУРСУ ТА РОЗРОБКА КОНТЕНТУ МОДУЛЯ «ТАКТИЧНА ПІДГОТОВКА»: ЮРИДИЧНИЙ АСПЕКТ

Яфонкін А.О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правоохоронної діяльності
Навчально-науковий інститут економічної безпеки та митної справи
Державного податкового університету
ORCID: 0000-0001-9143-6122

Зайцев Д.В.,

кандидат військових наук, доцент
Військовий інститут Київського національного
університету імені Тараса Шевченка,
ORCID: 0000-0002-3784-5790

Верламов О.М.,

викладач, Військова академія (м. Одеса)
ORCID: 0000-0003-1175-9832

Манжай О.В.,

заступник начальника кафедри,
Військова академія (м. Одеса)
ORCID: 0000-0002-7942-8583

Яфонкін А.О., Зайцев Д.В., Верламов О.М., Манжай О.В. Можливий проект дистанційного навчального курсу та розробка контенту модуля «Тактична підготовка»: юридичний аспект.

Розкриваються деякі технології створення проекту та контенту курсу модулю «Тактична підготовка» при дистанційному викладанні військових дисциплін.

Визначено роль впровадження деяких освітніх технологій при дистанційному навчанні в системі підготовки курсантів у вищих військових навчальних закладах та військово-навчальних підрозділах закладів вищої освіти, які займаються за програмою підготовки офіцерів запасу. Перелічені основні переваги та проблеми щодо розробки й впровадження в освітній процес технологій створення проекту будь-якого курсу при дистанційному викладанні військових дисциплін з урахуванням відсутності можливості практичного використання навчально-матеріальної бази, у тому числі озброєння та військової техніки.

Дистанційне навчання будується відповідно до тієї самої мети та змісту, що і очне навчання, але форми подачі матеріалу і форми взаємодії суб'єктів освітнього процесу між собою суттєво відрізняються. Дидактичні принципи організації

дистанційного навчання аналогічні очному навчанню, але специфічною є їх реалізація.

Визначені завдання курсу, об'єкт, предмет викладання, дослідження та вивчення.

Визначені деякі підходи вирішення проблем впровадження технологій дистанційного навчання при викладанні військових дисциплін: залежність розробки концепції дистанційної освіти за всіма розділами військової підготовки, в т.ч. вогневої підготовки; подальший розвиток і адаптація корпоративної мережі ЗВО; розробка, розміщення електронних підручників, посібників і навчально-методичних матеріалів на сайті ЗВО та створення бази даних дистанційної освіти; організація взаємодії між всіма учасниками освітнього процесу; створення єдиної корпоративної системи дистанційної освіти і єдиних методичних ресурсів в умовах воєнного стану; організація підготовки та підвищення кваліфікації викладачів і технічного персоналу в галузі інформаційних технологій подвійного призначення з врахуванням переходу у викладанні на стандарти НАТО.

Визначені компетентності та бажані результати навчання з третього розділу підготовки офіцерів запасу «Тактична та тактико-спеціальна підготовка».

Наведений варіант постановки завдань групи з розробки контенту та забезпечення курсу, на-

даний варіант оцінювання слухачів курсу, порядок його впровадження та оцінка ризику курсу.

Ключові слова: технології дистанційного навчання, дистанційний курс, риси дистанційного навчання, переваги та недоліки технологій подвійного призначення при викладанні військових дисциплін, контент та забезпеченість курсу, озброєння та військова техніка.

Yafonkin A.O., Zaitsev D.V., Verlamov O.M., Manzhai O.V. Possible project of distance learning course and content development of tactical training module: legal aspect.

Some technologies for creating the project and course content of the "Tactical training" module are revealed in remote teaching of military disciplines.

The role of the introduction of some educational technologies during distance learning in the system of training cadets in higher military educational institutions and military-educational units of higher education institutions engaged in the reserve officer training program is determined.

The main advantages and problems regarding the development and implementation of technologies for the creation of a project of any course in the remote teaching of military disciplines are listed, taking into account the absence of the possibility of practical use of the educational and material base, including weapons and military equipment.

Course tasks, object, subject of teaching, research and study are defined.

Some approaches to solving the problems of implementing distance learning technologies in the teaching of military disciplines are defined: the dependence of the development of the concept of distance education on all sections of military training, including fire training; further development and adaptation of the corporate network of institution of higher education; development, placement of electronic textbooks, manuals, and educational and methodological materials on the website of institution of higher education and creation of a distance education database; organization of interaction between all participants of the educational process; creation of a unified corporate system of distance education and uniform methodical resources in the conditions of martial law; organization of training and advanced training of teachers and technical personnel in the field of dual purpose information technologies, taking into account the transition to NATO standards in teaching.

Defined competencies and desired learning outcomes from the third section of reserve officer training "Tactical and tactical-special training".

Key words: instance learning technologies, distance course, features of distance learning, advantages and disadvantages of dual purpose technologies in teaching military disciplines, content and provision of the course, weapons and military equipment.

Постановка проблеми: Підготовка нової генерації офіцерів запасу тактичної ланки з творчим, нестандартним мисленням, спроможним чітко усвідомити завдання, оцінити обстановку, прийняти нестандартне рішення за ситуацією, що склалася, є потребою в комплектуванні Збройних сил в умовах сучасної війни. Реформування системи військової вищої освіти України в напрямку визнання курсанта та громадянина, який навчається за програмою підготовки офіцерів запасу центральною фігурою в освітньому процесі з одночасним розвитком його тактичної та вогневої грамотності є обґрунтованою необхідністю.

Необхідність у комплектуванні Збройних сил сучасними, навченими за новими стандартами та підходами офіцерами, передбачає перебудову процесу навчання (впровадження нових форм та способів), кінцевою метою якого має стати максимальне розкриття індивідуальних можливостей та саморозвиток особистості майбутніх офіцерів.

Це обумовлюється: По-перше, вимогами кваліфікаційних характеристик до кожної військово-облікової спеціальності, що передбачає визначений рівень знань та вмінь, основні з яких є знання: тактичних понять, визначень і термінів; основного озброєння та бойової техніки; основ сучасного загальновійськового бою (тактичних дій); основ управління підрозділами в ході бою; способів вивчення та оцінки місцевості, порядку орієнтування, спостереження; способів і послідовності обладнання одиночних окопів, бліндажів, перекритих щілин, порядок встановлення та подолання мінних загороджень; основних положень з організації бойового забезпечення підрозділів; озброєння і тактику дій противника та визначених вмінь, зокрема: дій у складі малих тактичних груп; в обладнанні окопів й укриттів для особового складу та озброєння і військової техніки, здійсненні їх маскування; орієнтування на місцевості та руху за азимутами; у веденні розвідки противника та місцевості, діяти на блокпості, КПВВ; під час засідки, рейдових, штурмових дій; вести службові переговори на засобах зв'язку; надавати першу медичну допомогу собі та ближньому, евакуювати поранених з поля бою; оформлювати бойові, графічні документи тощо.

По-друге, поетапним переходом на стандарти НАТО та їх використання у всіх елементах бойової підготовки, відмова від застарілих підходів у всіх складових повсякденної діяльності військ.

По-третє, великий обсяг нової (військового характеру) інформації для цивільної молоді, яку достатньо складно опанувати в початковий період навчання під час проведення всіх видів занять з модулів військових дисциплін та недостатньою особистою зацікавленістю в опануванні навчального матеріалу.

Тому, одним з актуальних напрямків покращення рівня теоретичних знань майбутніх офі-

церів є впровадження технологій розробки відповідних курсів при дистанційному викладанні військових дисциплін; визначення конкретних навчальних питань на самостійне вивчення (опрацювання), розробка тестових та графічних завдань різноманітного характеру, максимально наближених до сьогоденної обстановки на фронті в тактичній ланці за різними напрямками.

При дистанційній формі навчання фахівці з визначення проблем освітньої діяльності розроблення відповідних курсів (моделей) називають однією з пріоритетних освітніх систем в умовах воєнного стану. Актуальність проблеми дистанційного навчання полягає в тому, що результати суспільного процесу концентруються в інформаційно-освітніх сферах.

Дистанційна форма навчання дає можливість створення систем масового безперервного самонавчання, загального обміну інформацією. Саме ця система може найбільш адекватно і гнучко реагувати на потреби суспільства щодо підготовки високопрофесійних військових фахівців. Можна констатувати, що дистанційне навчання увійшло в ХХІ століття як найефективніша система підготовки і безперервної підтримки високого кваліфікаційного рівня фахівців всіх сфер та галузей, зокрема, офіцерів тактичного рівня з невеликим досвідом роботи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій та постановка задачі. Останнім часом проблемі дистанційного навчання приділяється велика увага в науковій літературі. Дистанційна система навчання знаходиться у центрі уваги наукових кіл, і сучасні тенденції свідчать про подальшу активізацію досліджень у цій сфері. Так, теоретичними, методичними та методологічними проблемами дистанційного навчання займалися такі науковці, як І. Адамова [1], В. Кухаренко [2], С. Вітвицька [2], Д. Зайцев [3], І. Толок [4], А. Яфонкін [5], С. Ленков, Ю. Гунченко, С. Шворов, А. Петров, Ю. Стасєв [9], С. Сідченко, А. Веремчук [14], А. Гризо [8], І. Яфонкіна [9] та інші.

В роботах зазначених науковців розкриваються психолого-педагогічної компетентності визначеної категорії студентів (курсантів) при змішаному (очному та дистанційному) викладанні певних дисциплін та ефект, який досягнутий при симбіозі різних видів, форм, способів, методів проведення занять (вправ), аспекти організаційно-методичних підходів до побудови структури центрів дистанційного навчання в системі загальної військової освіти, побудова та використання систем дистанційного навчання з елементами штучного інтелекту, проведений аналіз понятійно-термінологічного апарату з питань розвитку дистанційної освіти та технологій подвійного призначення при викладанні певних дисциплін, визначені структурно-організаційні підходи побудови системи дистанційного навчання в системі військової освіти, а також про-

блеми і перспективи дистанційного навчання у закладах вищої освіти України.

Метою статті є створення проекту та контенту курсу модулю «Тактична підготовка» при дистанційному викладанні військових дисциплін в системі підготовки курсантів, офіцерів запасу та їх впровадження в освітній процес військових закладів вищої освіти та військово-навчальних підрозділів ЗВО.

Виклад основного матеріалу. Дистанційне навчання – взаємодія педагога та студентів між собою на відстані, яка висвітлює всі притаманні навчальному процесу компоненти специфічними засобами Інтернет-технологій. Воно також передбачає інші засоби, методи, організаційні форми навчання, іншу форму взаємодії викладача і студента, студентів між собою. Дистанційне навчання – це дистанційний освітній процес з використанням дистанційного курсу [1-5, 9-10].

Разом із тим, система дистанційного навчання має такий компонентний склад: цілі, які обумовлені відповідними замовленням для всіх військово-облікових спеціальностей; зміст, передбачений діючими освітніми програмами для майбутніх офіцерів запасу; методи, організаційні форми та засоби навчання.

Дистанційна форма навчання при викладанні навчальних модулів дисципліни Військова підготовка обумовлена специфікою використовуваної технологічної основи (або тільки комп'ютерних телекомунікацій загального доступу на сайті МО України або комп'ютерних телекомунікацій у комплексі з методичними розробками, матеріалами лекцій, групових занять, презентаційним матеріалом, так званою кейс-технологією, яка в свою чергу дозволяє розіграти бойові епізоди, варіанти тактичних дій підрозділів, управління ними тощо).

Необхідно відмітити деякі підходи вирішення проблем впровадження технологій при дистанційному викладанні військових дисциплін у Військових навчальних закладах [3, 4, 5, 10, 14]: розробка концепції дистанційної освіти за всіма розділами військової підготовки; подальший розвиток і адаптація корпоративної мережі ЗВО, доведення пропускну здатності телекомунікаційного каналу (вихід в Internet) до мінімально необхідної, що відповідають вимогам забезпечення навчального процесу дистанційної освіти; розробка, розміщення електронних підручників і навчально-методичних матеріалів на сайтах військових навчальних закладів та закладів вищої освіти та створення бази даних дистанційної освіти; організація взаємодії між організаторами та розробниками й науково-педагогічними працівниками щодо наповнення дистанційного курсу навчально-методичними, наочними тощо матеріалами; пошук, придбання і впровадження існуючих розробок електронних підручників і навчально-методичних матеріалів в освітній процес; створення єдиної корпоративної системи дистанційної освіти і єдиних ресурсів;

організація підготовки та підвищення кваліфікації викладачів і технічного персоналу в галузі інформаційних технологій дистанційної освіти з врахуванням поетапного переходу у викладанні на стандарти НАТО; створення електронної бібліотеки, включення її в корпоративну мережу бібліотек регіону, забезпечення доступу до відкритих бібліотек мережі Internet; створення «Системи контролю дистанційного курсу» на одному з факультетів (кафедри), яка може займатися розробкою єдиних норм, стандартів, здійснювати методичне забезпечення, спрямоване на удосконалення освітнього процесу, а також проводити вибірковий контроль навчальних модулів.

Технічна проблема виникає в зв'язку з недостатністю технічних комунікаційних можливостей користувачів, частковою відсутністю Інтернет-доступу, відсутністю або дорожнечою офіційного програмного забезпечення, та частковою відсутністю персональних комп'ютерів у громадян, які навчаються за програмою підготовки офіцерів запасу, особливо тих, що переїхали або проживають у сільській місцевості та недостатня матеріально-технічна база аудиторного фонду із сучасною комп'ютерною технікою.

Для вирішення зазначених проблем пропонуємо на розгляд Проект та можливий контент курсу модулю «Тактична підготовка».

Термін навчання - 2 роки.

Усього навчального часу на курс Тактична підготовка - 150 год.

Виконавці: к.військ.н., доцент Дмитро ЗАЙЦЕВ викладач Олександр ВЕРЛАМОВ, заступник начальника кафедри Олег МАНЖАЙ.

Анотація. Завданням курсу є вивчення: основних тактичних понять, визначень, термінів, умовних позначень; загальної характеристики ЗС України; порядку дій солдата (відділення) в бою на техніці та у пішому порядку; обов'язків особового складу відділення; загальних положень основних видів бою (дій); змісту роботи командира підрозділу з підготовки (організації) бою (дій); змісту бойових завдань в ході бою (дій); порядку роботи командира при організації взаємодії, управління, бойове та логістичне забезпечення бою (дій) в сучасних умовах повномасштабної війни з Російською Федерацією.

Об'єктом вивчення курсу є загальновійськовий бій (дії) підрозділів тактичної ланки Сухопутних військ.

Предметом вивчення курсу є теоретичні та практичні основи підготовки, ведення, всебічного забезпечення загальновійськового бою (дій).

Курс включає чотири змістових модулі:

3.1.01 Збройні сили України та збройні сили провідних іноземних держав;

3.1.02 Основи загальновійськового бою. Дії солдата в бою та управління діями відділення в ході виконання бойових завдань;

3.1.03 Механізований взвод в основних видах бою (діях);

3.1.04 Основи застосування механізованої роти (батальйону).

Цільова аудиторія – студенти та громадяни України, які навчаються за програмою підготовки офіцерів запасу (далі - громадяни).

Компетентності та результати навчання. В результаті вивчення курсу «Тактична підготовка» громадяни повинні:

знати: зміст основних тактичних понять, визначень і термінів; організаційно-штатну структуру частин та підрозділів СВ ЗСУ, основне озброєння та бойову техніку механізованого батальйону; організацію та особливості експлуатації ОБТ під час ведення бойових дій, тактику дій армій іноземних держав, детально – тактичні підрозділи СВ ЗС РФ, збройних формувань, що сформовані на тимчасово окупованих територіях, їх слабкі та сильні сторони; основи, характерні риси, вимоги, принципи сучасного загальновійськового бою (дій); основи управління підрозділами під час підготовки та в ході бою (дій); основи підготовки та ведення загальновійськового бою (дій); основи участі у стабілізаційних діях військ та виконанні інших, визначених законодавством України, завдань; порядок роботи командира при приведенні підрозділу у вищі ступені бойової готовності; основи організації бойової підготовки підрозділу; перелік та зміст документів, що веде командир підрозділу; основні положення з організації бойового забезпечення підрозділу;

вміти: у складі тактичних груп пересуватися на місцевості в пішому порядку і з використанням озброєння та техніки враховуючи особливості ведення бойових дій, долати загорождення, перешкоди й зони зараження, підтримувати вогнем один одного, розпізнавати своїх і чужих, вчасно виявляти та уражати противника першим пострілом, вести вогонь по літаках, вертольотах, безпілотних літаючих апаратів та інших повітряних цілях, що діють на малих висотах, зі стрілецької зброї; організувати пересування, розташування підрозділу та його охорону під час руху та на місці; організовувати та управляти діями підрозділу під час зайняття позицій, районів, опорних пунктів, рубежів; організовувати бойові дії підрозділів; організовувати взаємодію та забезпечення бою (дій), діяти у складі спостережного поста, на блокпосту, КПП (КПВВ); користуватись медичною аптечкою та надавати першу медичну допомогу собі та ближньому, евакуювати поранених з поля бою; управляти підрозділами (тактичними групами) в різних видах бою (діях); оформлювати робочу карту офіцера; оформлювати план-конспект проведення заняття з бойової підготовки; не боятись брати відповідальність на себе за прийняте рішення в складних умовах сучасного бою.

В результаті отриманих знань, умінь і практичних навичок з курсу «Тактична підготовка» громадяни, які проходять військову підготовку, повинні володіти наступними професійними компетентностями КВП-1, КВП-2, КВП-3, КВП-4,

КВП-5, КВП-6, КВП-7, КВП-8, КВП-9, КВП-10 та отримати результати навчання РНЗП-1, РНЗП-2, РНЗП-3, РНЗП-4, РНЗП-5, РНЗП-6, РНЗП-7, РНЗП-8, РНЗП-9, РНЗП-10.

Структура курсу та його зміст

Шифр та найменування змістових модулів	Всього годин	З них		Звітність
		під керівн. НПП	с а м о с т робота	
Модуль 3.1 Тактична підготовка	150	76	74	
Змістовий модуль 3.1.01. Збройні сили України та збройні сили провідних іноземних держав	5	10	5	
Змістовий модуль 3.1.02. Основи загальновійськового бою. Дії солдата в бою та управління діями відділення в ході виконання бойових завдань	0	14	16	МК
Змістовий модуль 3.1.03. Механізований взвод в основних видах бою (діях)	90	44	46	МК
Змістовий модуль 3.1.04. Основи застосування механізованої роти (батальйону)	5	8	7	Залік
Всього за курс	50	76	74	

Зміст. Тактика як складова частина воєнного мистецтва. Основні тактичні поняття, визначення та терміни. Основні умовні позначення, що застосовуються у бойових документах. Загальна характеристика ЗС України. Види ЗС України, їх склад та призначення. Загальна характеристика збройних сил армій провідних країн світу. Визначення, характерні риси і принципи сучасного загальновійськового бою. Сутність і види сучасного загальновійськового бою. Їх стисла характеристика.

Робота командира взводу (відділення, танка) з підготовки бою. Підготовка бою. Організація бою, як основа підготовки бою. Управління у ході ведення бою.

Організаційна структура, озброєння і військова техніка підрозділів СВ ЗСУ. Організаційна структура, озброєння і бойова техніка механізованого батальйону на бойових машинах піхоти (БМП).

Обов'язки командира відділення, водія (механіка-водія), навідника-оператора, кулеметника, гранатометника, стрільця і снайпера. Розміщення відділення в БМП. Розміщення боєприпасів, засобів зв'язку, інженерних та хімічних засобів.

Вибір вогневої позиції і обладнання окопу на позиції відділення. Підготовка і ведення вогню по противнику. Дії під час вогневої підготовки та під час відбиття атаки противника. Допомога пораненому.

Підготовка до атаки. Рух в атаці та подолання загороджень по проході. Атака переднього краю противника, знищення його вогнем стрілецької зброї і гранатою. Подолання ділянки місцевості забрудненої отруйною речовиною.

Взвод в оборонному бою. Опорний пункт взводу. Підготовка та ведення оборонного бою взводу.

Дії взводу з початком вогневої підготовки атаки противника, атаки танків і піхоти противника. Дії взводу, призначеного в бойову охорону, бронегрупу та вогневу засідку. Дії взводу під час виходу із бою та відходу, бою в оточенні та в особливих умовах.

Тактичний повітряний (морський) десант. Загальні положення застосування тактичного повітряного (морського) десанту. Підготовка взводу до дій у тактичному повітряному (морському) десанті. Десантування і ведення бойових дій взводом.

Дії взводу при посиленні (охороні) державного кордону. Дії взводу при ізоляції кризового району, проти диверсійної боротьби та охорони (оборони) важливих об'єктів і комунікацій. Дії взводу при підтримці безпеки на маршрутах руху колон, виконанні режимних заходів та під час надання гуманітарної допомоги населенню.

Взвод у наступальному бою. Способи переходу взводу в наступ. Бойовий порядок і завдання взводу в наступальному бою. Підготовка та ведення взводом наступального бою. Постановка бойових завдань підлеглим. Підготовка та ведення наступального бою взводу в особливих умовах. Взвод в штурмовій групі. Взвод при форсуванні водної перешкоди.

Механізований взвод на марші. Організація маршу. Робота командира взводу під час здійснення маршу. Дії дозорного відділення (танка) на марші. Дії взводу в якості похідної охорони. Дії взводу під час перевезення.

Взвод під час розташування на місці. Загальні положення розташування на місці. Взвод у сторожовій заставі. Відділення (танк) у сторожовому посту.

Робота командира взводу при приведенні підрозділу у вищі ступені бойової готовності. Визначення бойової та мобілізаційної готовності. Порядок дій особового складу взводу при приведенні підрозділу у вищі ступені бойової готовності.

Механізована рота (батальйон) в основних видах бою. Порядок і зміст роботи командира

роти (батальйону) після отримання бойового завдання на бій. Місце мр у бойовому порядку батальйону. Передбойовий та бойовий порядки, завдання роти в бою.

Група з розробки контенту (група забезпечення курсу)

Роль	Завдання
Керівник проекту – доцент Дмитро Зайцев. Координатор з досліджень та розроблення курсу – доцент Дмитро Зайцев	Керує виконанням курсу, його наповненням та оновленням. Готує та організовує процес дослідження та розроблення курсу. Забезпечує науково-педагогічних працівників найсвіжішою інформацією про інструменти он лайн навчання та приклади їх використання.
Експерт зі змісту та предметної області ЗМ 3.1.01-04 . ЗС України та збройні сили провідних іноземних держав – доцент Анатолій Яфонкін, доцент Олег Манжай (і розписуються всі змістові модулі та їх розробники)	Експерт пише зміст курсу. Переглядає навчальні матеріали курсу на предмет точності, достовірності, актуальності, вносить правки, доповнення, коригування, враховує бойовий досвід.
Педагогічний дизайнер – викладач Олександр Верламов	Забезпечує використання оптимальних методів і технологій навчання у процесі розробки контенту. Допмагає при розгляді стратегії оцінювання та засобів для подачі матеріалу. Розробляє дизайн візуальних матеріалів та сценарій курсу.
Редактор (контролюючий орган) – професор Сергій Глухов	Використовуючи творчий підхід, вичитує та редагує матеріали з огляду на граматику, вимоги, наявність посилань на використані джерела і дотримання вимог законодавства у сфері авторського права
Розробник мультимедіа – заступник завідувача кафедри бронетанкової техніки Олег Манжай	Розробляє мультимедійні елементи (наприклад, аудіо, відео, 2D/3D анімації та симуляції) відповідно до наданого педагогічним дизайнером сценарієм курсу.

Методи навчання. Зміст курсу вивчається на лекційних, групових, семінарських, практичних заняттях, групових вправах, тактико-стройових заняттях. Вивчення основних положень підготовки та ведення загальновійськового бою (дій), вивчення умовних знаків, які вживаються в збройних силах країн – членів НАТО для нанесення тактичної обстановки, набуття практичних навичок щодо роботи з робочою картою командира здійснювати під час лекцій в обладнаних класах з використанням наочного, презентаційного матеріалу, навчальних фільмів.

На групових заняттях детально вивчати статті Бойового статуту механізованих і танкових військ Сухопутних військ, порядок відпрацювання нормативів з одиночної підготовки та під час проведення етапів бойового закладження підрозділів тактичної ланки. Завершувати групові заняття вирішенням різного роду завдань, проблемних ситуацій, які дозволяють закріпити отриманні знання.

На групових вправах працювати на посадах визначених керівником заняття. Оцінювати обстановку, приймати обґрунтовані рішення (надавати пропозиції для прийняття рішення), ставити бойові завдання, проводити рекогносцирування та управляти діями підлеглих в ході бою (дій).

На семінарських заняттях організовувати дискусії навколо визначеної тематики, шукати опти-

мальні підходи до вирішення проблемних питань, робити опитування громадян.

Під час практичних занять максимально використовувати наявну навчально-матеріальну базу, тренувати особовий склад в виконанні тактичних прийомів та нормативів Збірника нормативів для підрозділів Сухопутних військ.

Під час проведення навчального збору з громадянами випускного курсу провести закладження підрозділу в складі навчальної роти та виконати вправу навчальних та початкових стрільб згідно Програми навчального збору та діючого Курсу стрільб.

Навчальний матеріал, що не потребує особливих пояснень викладача, громадяни вивчають самостійно.

Основні методи, що плануються використовувати під час вивчення курсу «Тактична підготовка»:

1. Метод навчання за допомогою взаємодії слухача з освітніми ресурсами при мінімальній участі викладача і громадян (самонавчання). Для розвитку цього методу характерний мультимедійний підхід, коли за допомогою різноманітних засобів створюються освітні ресурси: друковані, аудіо-, відеоматеріали та навчальні матеріали, що надходять з комп'ютерних мереж за допомогою Платформи BIKHY, Moodle, Zoom;

2. Метод індивідуалізованого викладання і навчання, для якого характерні взаємини одного громадянина з викладачем або одного громадянина з іншим громадянином (навчання «один до одного»). Ці методи реалізуються в дистанційній освіті в основному за допомогою таких технологій, як телефон (Signal, Skype, Whats Upp), звичайна та електронна пошти навчальних груп.

3. Метод, в основі якого лежить надання громадянам навчального матеріалу викладачем чи експертом, при якому громадяни не відіграють активної ролі у комунікації (навчання «один до всіх»). Цей метод притаманний традиційній освітній системі, одержує новий розвиток на базі сучасних інформаційних технологій.

4. Метод, при якому характерна активна взаємодія між всіма учасниками навчального процесу (навчання «50 на 50»). Розвиток цього методу пов'язаний з проведенням групових вправ (для позначення своїх підрозділів та противника), дискусій, конференцій, круглих столів.

Контент. Дидактичний апарат курсу «Тактична підготовка» утворюють:

- апарат подання навчальної інформації (текст, презентації, тактичні знаки, символи, позначення за стандартами НАТО, рисунки, фотографії бойових позицій, бойової техніки, озброєння, відео тактичних дій підрозділів тощо);
- апарат орієнтування (зміст курсу, передмова, розклад занять, звітність, висновки, покажчики, словники, скорочення, таблиці, схеми дій за стандартами НАТО);
- апарат засвоєння (приклади обрахунку бойових можливостей тактичних підрозділів, розв'язання тактичних завдань, узагальнюючі таблиці та схеми, завдання для самостійної підготовки тощо);
- апарат обробки навчальної інформації: система інструментів навчальної діяльності, які дозволяють громадянину здійснювати компонування об'єктів щодо нанесення тактичної обстановки на робочі карти командира, плани, схеми.

Система оцінювання. Поточний контроль здійснюється у формі письмового модульного контролю, який проводити в кінці кожного навчального семестру. Підсумковий контроль проводиться під час складання екзамену з військової підготовки всіх військово-облікових спеціальностей.

Оцінювання слухачами ефективності курсу проводиться під час навчального збору (перший тиждень) у вигляді анонімного опитування з заповненням відповідних опитувальників.

Зворотній зв'язок від громадян здійснюється у Форумі для обговорення проблемних питань після кожного заняття. Тьютор групи – Дмитро Зайцев.

login для листування – Zaitsev, тел.: (093) 444-55-99, email: org@ukr.net

Впровадження курсу. Здійснено на платформі Військового Інституту Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Адміністрування громадян здійснюватиметься кураторами навчальних взводів після їх зарахування для навчання на факультеті післядипломної освіти.

Відповідальний за редагування (оновлення) матеріалів з курсу «Тактична підготовка» – доцент Антон Морозов.

Оцінка ризику курсу. У разі неможливості проведення занять згідно розкладу (відсутність світла, інтернету, повітряна тривога тощо), порушень функціонування програмного забезпечення або технічних проблем матеріал за пройденою тематикою вивчити самостійно, за можливості зробити (відпрацювати навчальні питання, тестові завдання тощо) самостійно. Питання, що виникають записувати та надсилати після появи технічної можливості тьютору або телефонувати йому на мобільний телефон у робочий час.

Проект дистанційного курсу зі всіх навчальних модулів (дисциплін) повинен бути обговорений, схвалений на засіданні кафедри та проведений відповідним протоколом.

Висновок. При створенні проекту та контенту курсу модулю «Тактична підготовка» при дистанційному викладанні військових дисциплін необхідно врахувати: необхідність створення сховищ (баз даних) з відповідних модулів навчання навчальної дисципліни на єдиній платформі; подальше впровадження та використання понятійного апарату дистанційних курсів; розуміння, що взаємодія між викладачами кафедр, курсантом та майбутнім офіцером запасу здійснюється в різний час та в різних місцях; пошук принципів побудови, структури та функціональності мережі ресурсного центру дистанційної навчання на базі військових закладів вищої освіти; формування таких компетенцій як: комунікативні (безпосереднє спілкування і за допомогою інформаційних засобів), інформаційні (пошук інформації з різних джерел та можливість її опанування), самоосвіту.

Переваги та проблеми впровадження розроблених та впроваджених курсів в статті визначені далеко не в повний їх мірі. Кожен з розглянутих пунктів курсу, і тим більше методи їх вирішення, вимагають глибокого і всебічного вивчення та можуть бути основою подальшого дослідження технологій дистанційному навчанні курсантів та майбутніх офіцерів запасу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адамова І, Головачук Т. Дистанційне навчання: сучасні погляди на переваги та проблеми. *Збірник наукових праць Полтавського національного педагогічного університету імені В.Г. Короленка*. 2012. Вип. 10. С. 3-6.

2. Кухаренко В.М. Теорія і практика змішаного навчання. *Монографія*. Харків: НТУ «ХПІ», 2016. 281 с.
3. Зайцев Д.В., Толок І.В., Швалючинський В.В. Впровадження деяких технологій подвійного призначення при дистанційному викладанні військових дисциплін: переваги та проблеми. *Збірник наукових праць Військового інституту Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. К.: ВІКНУ. 2020. № 67. С. 54-61.
4. Толок І.В. Методика проведення експериментального дослідження розвитку психолого-педагогічної компетентності майбутніх магістрів військового управління в системі післядипломної освіти. *Вісник Національного університету оборони України*. 2012. Вип.6 (31). С. 175-178.
5. Яфонкін А.О. Фаховий курс тактичного рівня L-1C- з підготовки спеціалістів по експлуатації озброєння та бронетанкової техніки. *Збірник наукових праць Військової академії* (м. Одеса). 2022. Вип. 1 (17). С. 204-210.
6. Пометун О. Енциклопедія інтерактивного навчання. К.: 2007. 144 с.
7. Фіцула М.М. Педагогіка вищої школи: навч. посібн.. К.: «Академвидав». 2006. 352 с.
8. Гризо А.А. Впровадження дистанційної форми навчання у навчально-виховний процес при викладанні професійно-орієнтованих дисциплін. *Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил*. Х.: ХУПС, 2006. Вип. 6 (12). С. 124-127.
9. Яфонкіна І.П. Актуальні проблеми правового регулювання освіти в Україні. *Держава і право*. 2011. Вип. 54. С. 676-681.
10. Стасєв Ю.В. Організаційно-методичні підходи до побудови структури центру дистанційного навчання в системі військової освіти. Навчально-виховний процес: методика, досвід, проблеми. *Науково-методичний збірник*. Х. : ХУПС, 2006. № 4 (102). С. 4-19.
11. Побудова та використання систем дистанційного навчання з елементами штучного інтелекту: *монографія* / С.В. Ленков, С.В. Гахович, Ю.О. Гунченко, В.Є. Лукін, С.А. Шворов. Одеса : Вид-во ВМВ. 2013. 324 с.
12. Дистанційне навчання: умови застосування. Дистанційний курс : навчальний. І міжн. наук.-практич. конф. Проблеми впровадження дистанційного навчання в освітньому процесі вищих військових навчальних закладів та можливі шляхи їх вирішення посібник / В.М. Кухаренко, Т.О. Олейник, О.В. Рибалко, Н.Г. Сиротинко / за ред. В. М. Кухаренка. Харків : ХНТУ «ХПІ». «Торсінг». 2021. 320 с.
13. Іванюк І.В. Формування понятійно-термінологічного апарату з питань розвитку дистанційної освіти. URL: <http://lib.iitta.gov.ua/750.pdf>
14. Сідченко С.О. Структурно-організаційні підходи побудови системи дистанційного навчання в системі військової освіти. Педагогіка і психологія формування творчої особистості: проблеми і пошуки: *Збірник наукових праць*. Київ – Запоріжжя. 2016. Вип. 37. С. 453-460.
15. Веремчук А. Проблеми і перспективи дистанційного навчання у ВНЗ. Проблеми підготовки сучасного вчителя. *Збірник наукових праць*. Умань. 2018. № 7. 319-325.

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

УДК 343.59

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.85>

ГЕНЕЗИС РОЗВИТКУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ОБ'ЄКТИ АРХЕОЛОГІЧНОЇ СПАДЩИНИ: РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД (1917 Р. – 1991 Р.)

Валуєв А.О.,

*начальник Відділу архітектури, інвентаризації нерухомого майна та юридичного забезпечення**ТОВ «Підприємство Агрофон»,**аспірант Державного податкового університету (Україна)*

ORCID: 0000-0002-9561-4675

Валуєв А.О. Генезис розвитку відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини: радянський період (1917 р. – 1991 р.).

Статтю присвячено дослідженню радянського періоду розвитку відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини. Визначено основні правові акти притаманні цьому періоду.

Дослідивши особливості радянського періоду встановлено, що за час існування радянської держави регламентація відповідальності за посягання на культурні цінності, культурну та археологічну спадщину зазнала істотних змін, унаслідок чого цей період може бути поділений на два етапи.

Перший етап характеризується тим, що культурні цінності перестають бути предметом спеціальної охорони, виступаючи предметом злочину, вони підлягають охороні кримінальним законом у загальному порядку, якщо підпадають під їх дію. На законодавчому полі домінують суперечливі, ідеологічно вивірені правові акти. Так, КК УСРР 1922 року характеризувався слабкою правовою охороною культурних цінностей. Крім того, пробілом кримінального законодавства УСРР була відсутність закріплення інших видів посягань на культурні цінності, а саме: розкрадання, знищення або пошкодження тощо. У наступному КК УСРР 1927 року містилася лише одна норма, що охороняла пам'ятники історії і культури від злочинних посягань. Встановлювалася відповідальність за приховування колекцій і пам'ятників старовини і мистецтва, що підлягають реєстрації, обліку або передачі в державні сховища.

На другому етапі (із середини 40-х р. ХХ ст.) відбувається поступове усвідомлення дер-

жавою і суспільством суспільної небезпеки посягань на культурні цінності. Оновлюється законодавство, запроваджується і поступово посилюється відповідальність за знищення або пошкодження пам'яток історії та культури. КК УСРР 1960 року з одного боку, скасував такий склад злочину, як утаєння колекцій і пам'яток старовини та мистецтва і архівних матеріалів, що підлягають реєстрації, облікові або передачі до державних сховищ, з іншого – ввів відповідальність за знищення або пошкодження пам'яток культури. В 1983 році розширюється коло предметів, на яке могло бути здійснено посягання в межах ст. 207 КК УСРР. В 1991 році приймається Закон СРСР «Про кримінальну та адміністративну відповідальність за порушення законодавства про охорону і використання пам'яток історії та культури», який встановлював кримінальну відповідальність за такі злочинні діяння: умисне знищення, руйнування або псування пам'яток історії та культури (абз. 1 ст. 1); умисне знищення, руйнування або псування пам'яток історії та культури, вчинені повторно або такі, що спричинили тяжкі наслідки (абз. 2 ст. 1); наруга над пам'яткою історії та культури, вчинене з винятковим цинізмом (ст. 3); наруга над пам'яткою історії та культури без ознак, передбачених статтею 3 (ст. 5). Зазначені вище положення мали бути включені до кримінальних та адміністративних кодексів союзних республік. Однак відповідні зміни до КК УСРР внесені законодавцем не були.

Ключові слова: УСРР, культурні цінності, культурна спадщина, археологічна спадщина, кримінально-правовий захист.

Valuiev A.O. Genesis of the development of liability for encroachment on archaeological heritage sites: the Soviet period (1917–1991).

The article is devoted to the study of the Soviet period of development of liability for encroachment on archaeological heritage sites. The main legal acts inherent in this period are identified.

Having studied the peculiarities of the Soviet period, the author establishes that during the existence of the Soviet State the regulation of liability for trespass to cultural property, cultural and archaeological heritage has undergone significant changes, and as a result, this period can be divided into two stages.

The first stage is characterized by the fact that cultural property ceases to be the subject of special protection, being the subject of a crime, it is subject to protection by criminal law in the general order, if it falls under their scope. The legislative field is dominated by contradictory, ideologically aligned legal acts. Thus, the Criminal Code of the Ukrainian SSR of 1922 was characterized by weak legal protection of cultural property. In addition, the lack of regulation of other types of encroachments on cultural property, such as theft, destruction or damage, etc. was a gap in the criminal legislation of the Ukrainian SSR. The subsequent Criminal Code of the Ukrainian SSR of 1927 contained only one provision protecting historical and cultural monuments from criminal attacks. It established liability for concealing collections and monuments of antiquity and art subject to registration, accounting, or transfer to state storage facilities.

At the second stage (from the mid-1940s), the state and society gradually realized the public danger of encroachments on cultural property. Legislation was updated, and responsibility for the destruction or damage of historical and cultural monuments was introduced and gradually increased. The Criminal Code of the Ukrainian SSR of 1960, on the one hand, abolished such a crime as concealment of collections and monuments of antiquity and art and archival materials subject to registration, accounting or transfer to state repositories, and on the other hand, introduced liability for the destruction or damage of cultural monuments. In 1983, the range of objects that could be encroached upon under Article 207 of the Criminal Code of the Ukrainian SSR was expanded. In 1991, the Law of the USSR «On Criminal and Administrative Liability for Violation of Legislation on the Protection and Use of Historical and Cultural Monuments» was adopted, which established criminal liability for the following criminal acts: intentional destruction, destruction or damage to historical and cultural monuments (para. 1, Art. 1; intentional destruction, destruction or damage to historical and cultural monuments committed

repeatedly or causing grave consequences (para. 2, Art. 1); desecration of a historical and cultural monument committed with exceptional cynicism (Art. 3); desecration of a historical and cultural monument without the signs provided for in Article 3 (Art. 5). The above provisions were to be incorporated into the criminal and administrative codes of the union republics. However, the legislator did not introduce the relevant amendments to the Criminal Code of the Ukrainian SSR.

Key words: Ukrainian SSR, cultural property, cultural heritage, archaeological heritage, criminal legal protection.

Постановка проблеми. Захист об'єктів археологічної спадщини в межах кримінального права є ключовим аспектом їхнього збереження для сьогодишніх і наступних поколінь українців. Аналізуючи це питання з точки зору порівняльного права, можна виявити головні тенденції та засадничі принципи кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти археологічної спадщини в національному законодавстві. Цікавим є той факт, що у вітчизняній кримінально-правовій теорії існує розмаїття думок щодо започаткування такого регулювання на українських теренах. Деякі дослідники стверджують, що перші злочини, які посягають на культурні цінності, були відомі ще в період давньоруського кримінального права, інші вважають, що захист культурної спадщини розпочався з законодавства часів Петра I, в той час як треті виділяють законодавче використання терміна «археологічна спадщина» як відправну точку розвитку відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини. Кожна з цих позицій має свої підстави на існування. Їх різноманітність, на нашу думку, пов'язане з особливостями розвитку уявлень про ці об'єкти, їхнє значення та роль у житті суспільства і держави. Ми вважаємо, що розвиток відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини можна простежити на прикладі захисту предметів, що мають культурну цінність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти проблеми кримінально-правової охорони культурних цінностей, культурної та археологічної спадщини досліджувались вітчизняними фахівцями, такими як В.І. Акуленко, Р.В. Асейкін, В.В. Базелюк, С.О. Бочарников, К.І. Бусол, В.Ю. Докучаєва, Т.Г. Каткова, В.В. Кузнецов, Н.І. Кудерська, Є.І. Кузьменко, Т.В. Курило, В.А. Ломако, П.С. Матишевський, О.І. Мельничук, М.О. Міщенко, В.О. Навроцький, Б.М. Одайник, І.Г. Поплавський, І.В. Пивовар, О.В. Усенко, М.І. Хавронюк та ін., але в сучасних умовах побудови правової держави ця проблематика набуває особливого значення, тому її наукова розробка не втрачає своєї актуальності.

Метою статті є розкриття особливостей формування інституту відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини в 1917-1991 рр.

Виклад основного матеріалу. Наш аналіз варто розпочати з нагадування, що впродовж багатьох століть археологічна спадщина не виокремлювалась із загальної культурної спадщини, яка охоронялась ще за часів Київської Русі. Однак, навіть в цей історичний період самостійна кримінальна відповідальність за руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини була відсутня. Її виникнення пов'язане з визнанням цінності предметів, що мають релігійне значення, а також із початком формування кримінально-правової охорони таких предметів, особливо в контексті їхнього захисту від крадіжок і псування. Цей захист був невід'ємною частиною еволюції кримінального права, особливо щодо цінностей, які надалі стали володіти історичною значущістю, шануватись і перетворилися на культурну спадщину українського народу. Згодом сфера кримінально-правової охорони розширилася, включивши в себе «об'єкти археологічної спадщини», в якості окремої категорії. Це розширення було викликано зростаючим усвідомленням унікальності та незамінності об'єктів археологічної спадщини, їхньої важливості для розуміння української історії та культури.

Початок радянського періоду розвитку законодавства та правової думки щодо відповідальності за посягання на об'єкти археологічної спадщини ознаменувався небажанням держави брати під захист історичні та культурні цінності минулих епох. Ідеологічні суперечності між Радянською державою та Російською Імперією були нездоланими і в першій половині ХХ ст. сприяли повсюдному руйнуванню всіляких пам'яток культури.

Перед тим, як продовжити наше дослідження, акцентуємо увагу на тому, що згідно з Резолюцією Всеукраїнського з'їзду Рад «Про організацію радянської влади в Україні» від 12(25).12.1917 р. на територію Української республіки поширювалися всі декрети й розпорядження робітничо-селянського уряду федерації, які мають загальне для всієї федерації значення [1]. Серед безлічі правових актів, що набули свого поширення на території України, які стосуються теми нашого дослідження, необхідно виділити:

1. Декрет «Про заборону вивезення і продажу за кордон предметів мистецтва та старовини» від 19.09.1918 р. [2], який встановив заборону вивезення з усіх місць Республіки та продаж будь-ким за кордон предметів мистецтва та старовини без відповідного дозволу.

Декрет «Про реєстрацію, взяття на облік і охорону пам'яток, що перебувають у володінні приватних осіб, товариств та установ» від 05.10.1918 р. [3]. Цей акт встановив порядок обліку монументальних пам'яток, збірок предметів мистецтва та старовини, а також окремих предметів, які мають велике наукове, історичне або художнє значення, що перебувають у володінні товариств, установ і приватних осіб. За невиконання встановлених приписів декрети передбачали настання кримінальної відповідальності «за всією суворістю революційних законів, аж до конфіскації всього майна і позбавлення волі»;

2. Декрет «Про облік і реєстрацію предметів мистецтва та старовини» від 08.03.1923 р. [4], норми якого доповнювали положення Декрету від 05.10.1918 р. Згідно з цим актом: зібрання та окремі пам'ятки мистецтва, старовини та народного побуту, що мають музейне значення, залишені після перереєстрації на облік музейного відділу, перебувають під контролем держави (ст. 3); предмети мистецтва, старовини та народного побуту, які перебувають у музеях і сховищах, як ті, що ввійшли до музейного фонду та охоронювані державними коштами, визнаються державним надбанням (ст. 4);

3. Декрет «Про облік і охорону пам'яток мистецтва, старовини та природи» від 07.01.1924 р. [5], який постановив губернським і обласним виконавчим комітетам вжити енергійних та дієвих заходів щодо обліку і охорони пам'яток мистецтва, старовини та природи. Згідно з Декретом: мають бути встановлені достатні заходи для охорони археологічних пам'яток (курганів, городищ, стоянок тощо) для того, щоб не здійснювались жодні дії, які б руйнували цілісність зазначених пам'яток, а розкопки таких здійснювались винятково на підставі відкритих аркушів, які видаються Відділом зі справ музеїв Головного Управління наукових установ Академічного Центру Народного Комісаріату Освіти (ст. 2); усі знахідки, скарби та окремі предмети археологічного значення, які випадково виявляють під час земельних робіт або на поверхні землі під час осипів, розмивання та ін., мають обов'язково здаватись в найближчі державні музеї (ст. 3). Декрет вказував конкретні статті, за якими потрібно було притягати до відповідальності порушників його положень і положень вищевказаних актів (ст. 8). На території УСРР¹ порушники підлягали притягненню до кримінальної відповідальності за ст.ст. 102, 107 КК УСРР 1922 року. Згідно ст. 102 КК УСРР відповідальності підлягали винні особи за

¹ З 10 березня 1919 року по 30 січня 1937 року республіка мала назву – «Українська Соціалістична Радянська Республіка». Згідно з Конституцією 1937 року, порядок слів у назві республіки було змінено на «Українська Радянська Соціалістична Республіка».

приховування колекцій і пам'яток старовини й мистецтва, які підлягають реєстрації, обліку або передачі в державні сховища. Посадові особи несли відповідальність за бездіяльність влади, тобто невиконання посадовцем дій, які він за обов'язком своєї служби мав виконати (ст. 107 КК УСРР). Крім того ч. 2 ст. 97 КК УСРР 1922 року встановлювала відповідальність за кваліфіковану контрабанду – незаконне вивезення або ввезення історичної і культурної спадщини [6]. Загалом до початку 20-х років ХХ ст. позиція законодавця в питаннях забезпечення безпосередньо збереження об'єктів культурної спадщини була досить вузькою. Так, Кримінальний кодекс УСРР 1922 року передбачав відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк не нижче шести місяців лише за наругу над пам'ятником революції (ст. 87). Варто зазначити, що КК УСРР 1922 року, як і більшість правових актів цього історичного періоду, мав яскраво виражений класовий характер.

Першим правовим актом у сфері охорони культурної спадщини прийнятим державними органами УСРР стало «Положення про пам'ятки культури і природи» від 16.06.1926 р. [7], яким регулювався порядок реєстрації та обліку об'єктів природи, визначалися типи пам'яток і т.п. Водночас, незважаючи на ухвалені Положення, Кримінальний кодекс УСРР 1927 року, як і його попередник, не передбачав відповідальності за пошкодження або знищення культурних цінностей і пам'яток старовини. Законодавець, як і раніше, передбачав відповідальність суто за утаєння колекцій і пам'яток старовини та мистецтва і архівних матеріалів, що підлягають реєстрації, облікові або передачі до державних сховищ, у вигляді виправно-трудових робіт на строк до трьох місяців або штрафу до трьохсот карбованців з конфіскацією утаєного майна (ст. 204) [8]. Положення кодексу свідчать про те, що питання про необхідність збереження культурних цінностей втратило свою актуальність у цей період розвитку радянського суспільства, на передній план вийшло питання національного будівництва в Радянській Україні та СРСР загалом. За винятком ст. 204 КК УСРР культурні цінності перестали бути предметом спеціальної охорони, виступаючи предметом злочину, вони підлягали охороні кримінальним законом на загальних підставах. Сюди можна віднести: зруйнування або пошкодження з контрреволюційною метою через вибух, підпал або іншими способами ... інших споруд або державного чи громадського майна (ст. 54-9 УСРР), вмісне знищення або пошкодження майна, належного державним, громадським і кооперативним організаціям чи підприємствам (ст. 75 УСРР) [8], а також такі склади злочинів, як розкрадання, контрабанда, вимагання тощо. Поза увагою законодавця за-

лишилось те, що неналежне поводження з предметами старовини, старожитностями тощо вирізняється підвищеною суспільною небезпекою. До цієї проблеми законодавець повернувся після Другої Світової Війни, яка сприяла знищенню багатьох об'єктів, як культурної, так і археологічної спадщини України.

Аж до ухвалення Кримінального кодексу Української РСР від 28.12.1960 р. якихось суттєвих змін у справі кримінально-правової охорони пам'яток культури не відбувалося. Варто згадати Постанову Ради Міністрів СРСР «Про заходи поліпшення охорони пам'яток культури» від 14.10.1948 р. № 3898, яка затвердила «Положення про охорону пам'яток культури» [9]. У цьому правовому акті до пам'яток культури було віднесено пам'ятки археології: городища і селища, залишки окремих архітектурних споруд, насипні кургани, місця стародавніх стоянок, земляні вали, рови, сліди зрошувальних каналів і доріг, стародавні могильники, надмогильні споруди, місця знаходження кісток скам'янілих тварин, а також виявлені предмети, що свідчать про життя минулих епох. З цього часу згадуючи в правових актах пам'ятки культури, законодавець відносив до них і пам'ятки археології.

КК УРСР 1960 року з одного боку, скасував такий склад злочину, як утаєння колекцій і пам'яток старовини та мистецтва і архівних матеріалів, що підлягають реєстрації, облікові або передачі до державних сховищ, з іншого – ввів відповідальність за знищення або пошкодження пам'яток культури. Ст. 207 КК УРСР передбачала кримінальну відповідальність за умисне знищення, зруйнування чи зіпсування пам'яток культури, взятих під охорону держави, або територій та об'єктів природно-заповідного фонду [10]. В коментарях до цієї статті зазначалося, що охорона пам'яток культури та природних багатств є важливим завданням нашої держави і всієї радянської громадськості. З огляду на особливу цінність пам'яток культури в природних об'єктів, взятих під охорону держави, коментована стаття встановлює кримінальну відповідальність за умисне їх знищення, руйнування і псування [11, с. 543]. За це діяння передбачалося покарання у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років, виправних робіт на строк до одного року або штрафу.

На кінець 80-х років ХХ ст. проблеми, пов'язані з посяганням на культурні цінності, загострились. У населення значно розширилися контакти із «західним світом», поступово формувалось уявлення про те, що поїздка за кордон є приватною справою особи. Що стосується держави, то спроби управляти туристичними потоками за допомогою дозвольно-заборонних практик поступово зійшли нанівець. Усе це сприяло «розквіту» антикварної злочинності. Водночас

активно розвивався нелегальний ринок, основною діяльністю якого став перепродаж предметів мистецтва і старовини, часто з метою їх вивезення за кордон. В 1983 році Указом Президії Верховної Ради Української РСР «Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу Української РСР» № 4571-Х коло предметів, на яке могло бути здійснено посягання в межах ст. 207 КК УРСР було розширене. Заголовок і текст ст. 207 після слова «пам'яток» було доповнено словами «історії і». Указом № 4571-Х також було збільшено строк виправних робіт за знищення і зруйнування пам'яток історії і культури з одного року до двох. Збільшення покарання за вчинення вказаного злочину свідчить про поступове усвідомлення державою суспільної небезпеки посягань на культурні цінності. Проте нормативно-правова база, що регулювала охорону культурних цінностей загалом, у цей період часу залишалась розмитою, що негативно позначалось на боротьбі з антикварною злочинністю.

Посилення кримінально-правової охорони об'єктів культурної спадщини вимагало єдності такої охорони на всій території СРСР, унаслідок чого було видано Указ Президента СРСР «Про припинення наруги над пам'ятками, пов'язаними з історією держави та її символами» від 13.10.1990 р. № УП-870 [12]. Указ вимагав посилити кримінальну, адміністративну та іншу відповідальність за порушення законодавства про охорону пам'яток історії держави, а також державних символів і рекомендував Верховній Раді СРСР і вищим органам державної влади республік внести необхідні зміни та доповнення до відповідних законодавчих актів. Указ сприяв розробленню та ухваленню Закону СРСР «Про кримінальну та адміністративну відповідальність за порушення законодавства про охорону і використання пам'яток історії та культури» від 02.07.1991 р. № 2284-I, який встановлював кримінальну відповідальність за такі злочинні діяння: умисне знищення, руйнування або псування пам'яток історії та культури (абз. 1 ст. 1); умисне знищення, руйнування або псування пам'яток історії та культури, вчинені повторно або такі, що спричинили тяжкі наслідки (абз. 2 ст. 1); наруга над пам'яткою історії та культури, вчинене з винятковим цинізмом (ст. 3); наруга над пам'яткою історії та культури без ознак, передбачених статтею 3 (ст. 5). В абзаці 1 ст. 1 цього правового акта визначалося, що умисне знищення, руйнування або псування пам'ятки історії та культури карається штрафом до п'яти тисяч рублів, або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до трьох років. Якщо цей злочин вчиняється повторно або спричинив тяжкі наслідки, то винному загрожує до восьми років позбавлення волі. Слід звернути увагу, що Законом №

2284-I, поряд з умисним знищенням або пошкодженням пам'яток історії та культури, законодавець уперше встановив відповідальність за необережне руйнування або знищення пам'яток історії та культури, що спричинили тяжкі наслідки (ст. 2). Зазначені вище положення мали бути включені до кримінальних та адміністративних кодексів союзних республік. Однак відповідні зміни до КК УРСР внесені законодавцем не були.

Всупереч докладеним державою зусиллям, загальна атмосфера в соціально-політичному контексті не сприяла гармонізації та зміцненню суспільних зв'язків. У цей час Радянський Союз зазнавав серйозних економічних, політичних та соціальних труднощів і балансував на краю свого існування, що в підсумку призвело до його розпаду в 1991 році. В таких непростих умовах відбулося збільшення кількості злочинів, спрямованих проти об'єктів культурної спадщини, зокрема археологічної. В очах населення, чие фінансове становище після розпаду СРСР стрімко погіршувалося, культурні цінності, все більше втрачали свою колишню значущість і набували суто меркантильного забарвлення.

Після здобуття Україною незалежності розпочався період комплексної трансформації законодавчої системи. Проводилися роботи з всебічного оновлення законодавчої бази, з урахуванням нових реалій, в яких опинилася країна. Протягом усіх 90-х років ХХ ст., велась інтенсивна розробка галузевого законодавства, результатом якої стали ухвалені на початку 2000-х років галузеві кодекси. Щодо Закону № 2284-I, то вітчизняний законодавець вирішив, що зазначений акт суперечить чинній на той час редакції ст. 207 Кримінального кодексу України, яка встановлювала кримінальну відповідальність за знищення і зруйнування пам'яток історії і культури. Однак його положення мали суттєвий вплив і були враховані законодавцем під час розробки Закону України «Про охорону культурної спадщини» від 08.06.2000 р. № 1805-III, який встановив необхідність притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності за незаконне проведення археологічних розвідок, розкопок, інших земляних чи підводних робіт на об'єкті археологічної спадщини, а також за умисне незаконне знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини чи їх частин (ст. 43) [14]. Своє продовження положення Закону № 1805-III знайшли відображення в низці законопроектів Кримінального кодексу України, в тому числі проекті Кримінального кодексу України розробленого робочою групою під керівництвом В.В. Дацюка та В.Я. Тація. В цьому проекті у розділі «Злочини проти громадського порядку та моральності» було запропоновано встановити відповідальність за: умисне знищення, руйнування чи псування пам'яток історії або культури з по-

каранням у виді штрафу від семи до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк до трьох років (ч. 1 ст. 273); ті самі дії, вчинені щодо об'єктів, які є особливою історичною або культурною цінністю з покаранням у виді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років (ч. 2 ст. 273) [15]. Проте в остаточній редакції проекту прийнятому в якості Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-III, наведена норма зазнала несуттєвих змін. Законодавець доповнив статтю кваліфікуючою ознакою – вчинення діяння службовою особою з використанням службового становища, відкоригував суму штрафу (ч. 1) в бік її збільшення та змінив нумерацію статті (на 298).

Висновки. Резюмуючи вищевикладене, необхідно відзначити, що процес становлення кримінально-правового захисту культурних цінностей на українських територіях нараховує декілька відокремлених періодів, які можуть бути розмежовані залежно від соціально-економічних умов та особливостей існуючого на той час державного ладу. Аналіз правових актів дає змогу дійти висновку про те, що законодавство, яке передбачає відповідальність за посягання на культурні цінності, культурну та археологічні спадщину, має давню історію, і пройшло у своєму розвитку чотири періоди: 1) період існування стародавньої державності на українських територіях (кінець X ст. – кінець XV ст.); 2) імперський період (XVI ст. – 1917 р.); 3) радянський період (1917 р. – 1991 р.); 4) новітній період (з 1991 р.).

Дослідивши особливості третього періоду ми встановили, що за час існування радянської держави регламентація відповідальності за посягання на культурні цінності, культурну та археологічну спадщину зазнала істотних змін, унаслідок чого цей період може бути поділений на два етапи. Перший етап характеризується тим, що культурні цінності перестають бути предметом спеціальної охорони, виступаючи предметом злочину, вони підлягають охороні кримінальним законом у загальному порядку, якщо підпадають під їх дію. На законодавчому полі домінують суперечливі, ідеологічно вивірені правові акти. На другому етапі (із середини 40-х р. XX ст.) відбувається поступове усвідомлення державою і суспільством суспільної небезпеки посягань на культурні цінності. Оновлюється законодавство, запроваджується і поступово посилюється відповідальність за знищення або пошкодження пам'яток історії та культури.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Резолюция I Всеукраинского съезда Советов о самоопределении Украины от 12(25).12.1917 г. *Съезды Советов в доку-*

ментах. 1917-1936, т. II. М., 1960. С. 16 – 17.

2. Озапрещении вывоза за границу предметов искусства и старины: Декрет от 19.09.1918 г. URL: <https://docs.historyrussia.org/ru/nodes/95696-dekret-soveta-narodnyh-komissarov-o-zapreschenii-vyvoza-zagranitsu-predmetov-iskusstva-i-stariny-19-sentyabrya-1918-g> (дата звернення: 16.01.2024).
3. О регистрации, приеме на учет и охране памятников искусства и старины, находящихся во владении частных лиц, обществ и учреждений: Декрет от 05.10.1918 г. URL: <https://docs.historyrussia.org/ru/nodes/12532-5-oktyabrya-dekret-o-registratsii-prieme-na-uchet-i-ohrane-pamyatnikov-iskusstva-i-stariny-nahodyaschihsya-vo-vladenii-chastnyh-lits-obschestv-i-uchrezhdeniy> (дата звернення: 16.01.2024).
4. Об учете и регистрации предметов искусства и старины: Декрет от 08.03.1923 г. URL: https://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_1558.htm (дата звернення: 16.01.2024).
5. Памятники древнерусского канонического права: Ч. 1 (Памятники XI-XV в.) / ред. А.С. Павлов. 2-е изд. СПб.: [Тип. М.А. Александрова], 1908. 1472 с.
6. Кримінальний кодекс УСРР 1922. *Велика українська юридична енциклопедія*. У 20 т. Т. 17: Кримінальне право. Х.: Право, 2017. 1064 с.
7. Положення про пам'ятники культури і природи, затверджене Постановою ВУЦВК і РНК УСРР від 16.06.1926 р. *Збірник узаконень та розпоряджень Робітничо-Селянського Уряду України*, 1926. № 32-33. Ст. 259.
8. Кримінальний кодекс УСРР 1927. *Юридична енциклопедія*. У 6 т. Т. 3: К-М. К.: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. 792 с.
9. О мерах улучшения охраны памятников культуры: Постановление Совета Министров СССР от 14.10.1948 г. № 3898. URL: https://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_4718.htm (дата звернення: 16.01.2024).
10. Кримінальний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки від 28.12.1960 р. *Відомості Верховної Ради*, 1961. № 2. Ст. 14.
11. Уголовный кодекс Украинской ССР. Научно-практический комментарий / отв. ред. В. И. Зайчук, С. С. Яценко. Киев: Политиздат Украины, 1978. 684 с.
12. О пресечении надругательства над памятниками, связанными с историей государства и его символами: Указ Президента

- СССР от 13.10.1990 г. № УП-870. URL: <https://www.libussr.ru/infdoc9.htm> (дата звернення: 16.01.2024).
13. Габрелян А.Ю. Адміністративна відповідальність в галузі охорони здоров'я. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.03.2021.law-gov.03> (дата звернення: 16.01.2024).
14. Про охорону культурної спадщини: Закон України від 08.06.2000 р. № 1805-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2000. № 39. Ст. 333.
15. Про проект Кримінального кодексу України: Постанова Президії Верховної Ради України від 05.06.1995 р. № 339/95-ПВ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/339/95-пв> (дата звернення: 16.01.2024).
16. Габрелян А.Ю. Недоліки законопроекту № 3139. *Верховенство Права*, 2020. № 1. С. 36–43.
17. Габрелян А.Ю. Об'єкт правопорушення передбаченого ст. 181-1 КУпАП. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»*, 2020. № 3 (13). С. 27–33.

УДК 343.97:343.53 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.86>

НАЦІОНАЛЬНА СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) МАЙНА, ОДЕРЖАНОГО ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Василевич В.В.,*доктор юридичних наук, професор**учений секретар Вченої ради**Національної академії внутрішніх справ*

ORCID: 0000-0001-9351-4219

Левченко Ю.О.,*кандидат юридичних наук, професор**завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права**Національної академії внутрішніх справ*

ORCID: 0000-0003-1124-9517

Василевич В.В., Левченко Ю.О. Національна системи запобігання легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом.

Соціально-економічна криза в Україні, суттєвими ознаками якої є спад виробництва, розбалансування державних фінансів, бюджетний дефіцит, інфляція, напружена ситуація на ринку кредитних ресурсів тощо, призвела до різкого зростання ступеня криміналізації життєво важливих сфер функціонування держави і, перш за все, економіки. Сучасна криміналізація економіки, недосконалість законодавства щодо протидії економічній злочинності, відсутність дієвої системи державного контролю за діяльністю комерційних структур та недостатня наукова розробленість проблеми запобігання цим злочинам перетворили кредитно-фінансову систему України на зону, сприятливу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, яка, в свою чергу, виступає одним із найпоширеніших правопорушень у сфері економіки, вчинюваних організованою злочинністю.

У статті обґрунтовано роль та значення національної системи запобігання легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, у сучасних умовах розвитку в Україні.

Виокремлено основні напрями боротьби з легалізацією майна, одержаного злочинним шляхом, та встановлено актуальність цієї діяльності в Україні. Визначено суб'єктів у сфері фінансового моніторингу, мету та завдання їхньої діяльності. Досліджено законодавчу базу в питанні запобігання та протидії легалізації незаконних доходів. Розглянуто розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2023 року № 1207-р «Про затвердження плану заходів, спрямованих на запобігання виникненню та/або зменшення

негативних наслідків ризиків, виявлених за результатами третьої національної оцінки ризиків у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, на період до 2026 року», метою якого є законодавче, організаційне та інституційне удосконалення та забезпечення стабільного функціонування національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом.

Ключові слова: легалізація доходів; фінансовий моніторинг; митний контроль; фінансова безпека; відмивання коштів, економічна злочинність, економічна безпека, легалізація майна.

Vasylevich V.V., Levchenko Yu.O. National system of prevention of legalization (laundering) of property obtained by crime.

The socio-economic crisis in Ukraine, the essential features of which are the decline in production, the imbalance of state finances, the budget deficit, inflation, the tense situation on the market of credit resources, etc., has led to a sharp increase in the degree of criminalization of vital spheres of the functioning of the state and, above all, of the economy. The modern criminalization of the economy, the imperfection of the legislation on combating economic crime, the lack of an effective system of state control over the activities of commercial structures, and the insufficient scientific development of the problem of preventing these crimes have turned the credit and financial system of Ukraine into a zone favorable for the legalization (laundering) of proceeds obtained through crime, which, in turn, is one of the most common offenses in the field of economy committed by organized crime.

The article substantiates the role and significance of the national system of prevention of legalization (laundering) of proceeds obtained through crime in modern conditions of development in Ukraine. The main directions of combating the legalization of criminally obtained income are highlighted, and the relevance of this activity in Ukraine is established. Subjects in the field of financial monitoring, the purpose and tasks of their activities are defined. The legislative framework in the issue of preventing and countering the legalization of illegal income has been studied. The order of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated December 27, 2023 No. 1207-r «On approval of the plan of measures aimed at preventing the occurrence and/or reducing the negative consequences of risks identified as a result of the third national risk assessment in the field of prevention and countermeasures against legalization (laundering) of income, proceeds of crime, the financing of terrorism and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction, for the period until 2026», the purpose of which is legislative, organizational and institutional improvement and ensuring the stable functioning of the national system for preventing and countering the legalization (laundering) of proceeds obtained through crime.

Key words: legalization of income; financial monitoring; customs control; financial security; money laundering, economic crime, economic security, property legalization.

Вступ. У сучасних умовах боротьби зі злочинністю в Україні актуальними залишаються проблеми, пов'язані з легалізацією коштів, одержаних злочинним шляхом. Із розвитком та зміною економічних, політичних процесів, зростанням інформатизації та глобалізації систем, збільшенням кіберзлочинності ускладнюється структура кримінальних правопорушень та підвищуються ризики легалізації коштів, як в Україні так і поза її межами. Економічна злочинність є найбільш поширеною в усіх країнах світу не залежно від їх розвитку. Саме тому правова захищеність населення та забезпечення економічної безпеки України залишаються вкрай актуальними питаннями сьогодні. У таких умовах роль та значення національної системи запобігання легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, набуває важливого значення. Належний рівень ефективності її функціонування дасть змогу мінімізувати ризики, пов'язані з фінансуванням тероризму та відмиванням коштів.

В Україні встановлена кримінальна відповідальність за легалізацію (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом ст. 209 КК України, та за умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом

(ст. 209-1 КК України). Верховною Радою України прийнятий Закон «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом» (від 28.11.2002 р. з наступними змінами), яким передбачені правові засади та організація системи запобіжної та протидіючої діяльності, в тому числі фінансового моніторингу сумнівних фінансових операцій з охопленням банків цією системою. Проте акти законодавства виявилися недосконалими, організаційна структура та її реалізація – неефективними, зокрема система недостатньо зорієнтована на запобігання злочинним спробам легалізувати доходи кримінального походження, не налагоджено потрібного зв'язку та взаємодії фінансово-кредитних установ з правоохоронними органами. Система фінансового моніторингу, передусім у напрямку виконання нею кримінологічної функції щодо запобігання та протидії легалізації «брудних» грошей, здебільшого функціонує формально, не своєчасно та неповно реагує на інформацію про сумнівні фінансові операції з ознаками відмивання, тому не відіграє своєї ролі інформаційно-кримінологічного засобу виявлення злочинних форм легалізації кримінальних прибутків та злочинних угруповань, які використовують ці форми. Реальні результати системи фінансового моніторингу, передусім в банках, де проходять основні фінансові потоки, майже відсутні.

Постановка проблеми. Основні проблеми, пов'язані з відсутністю контролю за фінансовими потоками в зоні бойових дій, активізація кримінального світу у зв'язку зі сприятливими умовами, скоєння економічних злочинів – усі ці фактори потребують посиленої уваги до проблеми легалізації коштів і боротьби з фінансуванням тероризму. У різних країнах світу пріоритети боротьби з легалізацією коштів можуть відрізнятися, проте у глобальному масштабі вони є спільними й передбачають посилення контролю за валютними операціями – удосконалення механізмів взаємодії банків, правоохоронних органів і спеціалізованих міжнародних організацій; розвиток системи спеціалізації і координації діяльності органів влади з вироблення і реалізації стратегії боротьби з транснаціональною організованою злочинністю; розробку нових механізмів моніторингу й ідентифікації осіб, помічених у зв'язках з організованими злочинними співтовариствами; розвиток нормативно-правової бази як основи для взаємодії правоохоронних органів із зарубіжними та спеціалізованими міжнародними організаціями.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, що досліджуються у роботі, висвітлювалися в працях дослідників у галузі кримінального права та кримінології, які тією чи іншою мірою розглядали питання кримінальної відповідальності за злочини у сфері протидії легаліза-

ції (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, досліджувались у працях відомих вітчизняних вчених у різних галузях права, зокрема: О.М. Бандурка, О.М. Джужа, М.І. Бажанов, А.С. Беніцький, Ф.Г. Бурчак, В.К. Гришук, Л.М. Доля, О.Г. Мироненко, М.І. Мельник, Є.О. Несвіт, В.М. Попович, О.Ю. Якімов, П.П. Андрушк, А.Ф. Волобуєв, В.І. Галаган, Н.С. Карпов, О.Є. Користін, М.В. Лошицький, В.В. Черней, С.С. Чернявський, А.Г. Чубенко, Д.М. Павлов, Ю.О. Волошин, А.М. Колодій, О.О. Дудоров, та інші.

Виклад основного матеріалу. Аналіз поточного стану системи боротьби з легалізацією та відмиванням кримінальних доходів не вказує на наявність стійкої тенденції до зростання або зменшення фактів відмивання злочинно набутих коштів. Згідно з даними основного підрозділу фінансової розвідки країни, який є національним центром для отримання та аналізу повідомлень про підозрілі операції та іншої інформації, яка має відношення до відмивання коштів – Державної служби фінансового моніторингу України за період з 2015 по 2023 роки, спостерігається різке збільшення обсягу повідомлень про фінансові операції, які підлягають фінансовому моніторингу, з 4 391 834 повідомлень до 11 462 494 повідомлень (на зростання на 160,99%) у період з 2015 року по 2019 рік. Проте, позитивні зміни, зафіксовані у подальших періодах, а саме у 2020-2021 роках, свідчать про зміцнення ефективності заходів щодо запобігання та протидії відмиванню коштів. Крім цього, зафіксоване зменшення кількості повідомлень про фінансові операції, які підлягають фінансовому моніторингу, є наступним: у 2020 році спостерігається зниження на 58,61% у порівнянні з 2019 роком, а в 2021 році – на 85,48% у порівнянні з 2019 роком [1, с. 20-23].

Фінансовий моніторинг є важливою складовою системи запобігання фінансовим злочинам. Фактично, фінансовий моніторинг є нічим іншим, як діяльність, що спрямована на виявлення незаконно отриманих доходів та недопущення фінансування тероризму і здійснення фінансових злочинів.

В Україні система фінансового моніторингу складається з двох рівнів: первинного та державного.

Як первинний фінансовий моніторинг, так і державний – це заходи, що проводяться відповідними суб'єктами з метою виконання вимог законодавства щодо боротьби з фінансовими злочинами.

Проголошений Україною вектор на євроінтеграцію, має стимулювати країну відповідати стандартам загальноєвропейської політики боротьби з відмиванням коштів. Підтримка такої політики повинна покращити інвестиційний імідж України та її позиції у світових рейтингах економічної свободи, верховенства права, захисту

прав власності, боротьби з корупцією тощо. Це сприятиме покращенню інвестиційного клімату в країні та, відповідно, залучення іноземних інвесторів до фінансування довгострокових проєктів. Проте протягом усього періоду незалежності України більша частина іноземних інвестицій інвестиціями була лише формально, по суті, відбувалося повернення в Україну капіталу, який був виведений раніше[2].

Ризики легалізації коштів і фінансування тероризму значно зросли з 2014 році внаслідок загострення військового конфлікту на Сході України, складної соціально-політичної ситуації в країні та повномасштабного вторгнення РФ в Україну з 24 лютого 2022 року.

Варто зазначити, що діяльність таких впливових світових організацій, як ООН, МВФ, Світовий банк, Інтерпол, що функціонують з метою вирішення глобальних економічних, соціальних, політичних питань, дедалі частіше зосереджують свою увагу на аспекті економічної безпеки та фінансового моніторингу. Для боротьби з нелегальним обігом фінансових потоків створюються спеціальні міжнародні організації. Їхня діяльність спрямована на моніторинг нелегальних фінансових потоків та оцінку ризиків легалізації коштів у тій чи іншій країні. За результати перевірок формуються відповідні списки, наприклад, з аналізом стану фінансової безпеки, рівнями ризиків[3].

У разі потрапляння до чорного списку значно знижується рейтинг країни, а відповідно й довіра контрагентів-нерезидентів, що здійснюють будь-яку фінансову діяльність на території такої країни.

Найбільш впливовими організаціями в цій сфері та відповідно цілями їхньої діяльності є: –FATF – створена для оцінки поточних результатів співпраці із запобігання використанню банківської системи та фінансових установ для відмивання майна, одержаного злочинним шляхом, та розгляду можливості прийняття додаткових превентивних заходів у цій сфері; – Moneyval – спеціальний комітет експертів ради Європи із взаємної оцінки заходів щодо протидії відмиванню коштів і фінансуванню тероризму, який створений для здійснення незалежного та загального аналізу боротьби з легалізацією кримінальних коштів; Базельський комітет – основними принципами комітету є ефективний банківський нагляд, який охоплює широке коло питань, включаючи протидію відмиванню доходів, передбачає перевірку органами банківського нагляду наявності в банку адекватних регламентів, положень та інструкцій; Вольфсберзька група – розробка та дотримання 14 принципів боротьби із незаконними банківськими установами в приватному банківському секторі щодо відмивання доходів у банках-кореспондентах,

які регламентують встановлення і підтримку бан-ківських кореспондентських відносин у світовому масштабі; Європейська рада із системних ризиків – відповідальна за макропруденційний на-гляд за фінансовою системою ЄС з метою запобігання або зменшення системних ризи-ків для фінансової стабільності в ЄС, що виникають у процесі розвитку фінансової сис-теми і беру-чи до уваги макроекономічні тенденції, уникати періодів поширення фінансових дисбалансів; Єв-ропейська система фінансового нагляду – здійс-нює узагальнення правил нагля-ду, розроблення технічних стандартів, інструкцій і роз'яснень, які можуть бути викорис-тані національними регу-ляторами й урядами в процесі прийняття регу-ляторних рішень[2].

В Україні центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику усфері запобігання та протидії легалізації (відмиван-ню) майна, одержаного злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, є Державна служ-ба фінансового моніторингу. Діяльність служ-би здійснюється відповідно до Закону України від 14.10.2014 № 1702-VII «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення». Цей Закон спря-мований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства й держави, забезпечення національної безпеки шляхом визначення пра-вового механізму протидії легалізації (відмиван-ню) майна, одержаного злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню роз-повсюдження зброї масового знищення, а також формування загальнодержавної багатоджерель-ної аналітичної бази даних для надання право-охоронним органам України та іноземних дер-жав можливості виявляти, перевіряти й розслі-дувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та інши-ми незаконними фінансовими операці-ями [4].

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27.12.2023 № 1207-р затверджено План за-ходів, спрямованих на запобігання виникненню та зменшенню негативних наслідків легалізації майна, одержаного злочинним шляхом на пе-ріод до 2026 року [5].

План заходів був розроблений на підставі ре-зультатів третьої Національної оцінки ризиків у сфері запобігання та протидії легалізації (відми-ванню) майна, одержаного злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, який передбачає такі основні напрямки:

- підготовка пропозицій щодо вдоскона-лення та уточнення окремих норм законодавства у сфері запобігання та протидії, а також забез-печення реалізації положень нових міжнародних стандартів у зазначеній сфері;

- урегулювання питання щодо інформуван-ня правоохоронних органів про операції з пору-шенням граничних строків розрахунків за опе-раціями з експорту та імпорту товарів, зокрема шляхом запровадження стандарту та відповідної алгоритмізації обробки отриманих даних із одно-часним роз'ясненням громадськості всіх етапів його функціонування;

- удосконалення механізмів здійснення нагляду суб'єктами державного фінансового мо-ніторингу за суб'єктами первинного фінансово-го моніторингу щодо дотримання ними вимог до встановлення кінцевого бенефіціарного власни-ка та повідомлення про виявлені розбіжності, зо-крема шляхом обміну інформацією із компетент-ними органами іноземних держав;

- формування комплексної адміністратив-ної звітності у сфері запобігання та протидії;

- виявлення та припинення фактів перемі-щення через митний кордон України товарів із порушенням законодавства, зокрема лісоматері-алів, грошових коштів, дорогоцінних матеріалів та каміння, культурних цінностей, наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і пре-курсорів, шляхом здійснення спеціальних опера-тивних заходів (спільних операцій) на митній те-риторії України;

- здійснення заходів, спрямованих на за-побігання легалізації (відмиванню) майна від податкових злочинів та протидію незаконному перерахуванню коштів за кордон суб'єктами го-сподарювання, зокрема через офшорні зони;

- здійснення заходів, спрямованих на за-побігання легалізації (відмиванню) майна від злочинів, пов'язаних із корупційними діями, зокрема нецільовим використанням та/або роз-краданням бюджетних коштів;

- ужиття заходів щодо реалізації Стратегії розвитку фінансового сектору України до 2025 року, зокрема щодо розбудови платіжної інфра-структури та зниження частки готівкового обігу на користь безготівкового шляхом: підви-щення рівня фінансової інклюзії, зокрема сти-мулювання розвитку платіжної інфраструктури, удосконалення дистанційної ідентифікації та верифікації клієнтів для отримання фінансових послуг (зокрема Системи BankID Національно-го банку), підвищення фінансової грамотності; розвитку безготівкових розрахунків (зокрема нових платіжних технологій, нових стандартів і форматів платежів (ISO 20022), розвитку На-ціональної платіжної системи "Український пла-тіжний простір", кібербезпеки); виявлення та протидії фінансовому шахрайству; здійснення заходів з метою протидії використанню учас-никами платіжного ринку технологій карткових платіжних систем для здійснення переказів на користь суб'єктів, що провадять незаконну ді-яльність;

- забезпечення відповідно до Державної антикорупційної програми на 2023-2025 роки координування реалізації антикорупційної політики, моніторингу та оцінки її ефективності у сфері запобігання та протидії;
- забезпечення створення та функціонування Державної системи онлайн-моніторингу шляхом: затвердження порядку функціонування Державної системи онлайн-моніторингу; забезпечення впровадження в експлуатацію Державної системи онлайн-моніторингу;
- здійснення заходів, спрямованих на запобігання фінансуванню тероризму та легалізації (відмиванню) майна як частини фінансування військової агресії Російської Федерації проти України, колабораційній діяльності, пособництву державі-агресору, сепаратизму, фінансуванню терористичної діяльності, фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;
- виявлення ймовірних фактів розкрадання гуманітарної та іншої допомоги, яка спрямовується на протидію військовій агресії Російської Федерації проти України;
- виявлення злочинів, пов'язаних із комп'ютерними системами і даними (кіберзлочинів), віртуальними активами, запобігання легалізації (відмиванню) майна, одержаного внаслідок вчинення таких злочинів;
- взаємодія із суб'єктами первинного фінансового моніторингу, неприбутковими організаціями та громадськістю;
- міжнародне співробітництво.

Уповноваженими органами державної влади разом з компетентними органами іноземних держав проводиться активна робота із розслідування фактів відмивання коштів, одержаних внаслідок вчинення корупційних діянь, розкрадання та привласнення державних коштів і майна, з метою встановлення та подальшого блокування банківських рахунків та інших активів за кордоном.

Основними результатами здійснення кримінальних проваджень є конфіскація активів, одержаних злочинним шляхом, та їх зарахування до державного бюджету. Нині уповноважені органи державної влади проводять роботу із забезпечення розвитку національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, вимоги до якої значно посилені згідно з оновленими Рекомендаціями FATF, затвердженими Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) [2].

За класифікацією ООН, легалізація (відмивання) злочинних доходів як складник економічної злочинності займає перше місце. З огляду на це легалізація (відмивання) майна, одержаного

злочинним шляхом, сьогодні є не лише негативним соціально-економічним явищем, а й системною загрозою, що становить серйозну небезпеку для сталого розвитку національної економіки та негативно позначається на рівні життя населення [6]. Однак, попри значне нормативно-правове забезпечення протидії легалізації майна, одержаного злочинним шляхом, на практиці існує ряд проблем, що негативно впливають на розслідування та розкриття цього злочину [7].

Висновки. Підсумовуючи зазначимо, що проблеми політичного, соціально-економічного характеру, які мають місце в Україні, починаючи з 2014 року значно послабили фінансову систему. Уряд країни проводить масштабне реформування фінансового сектору. Незважаючи на це, велика кількість проблем залишається невирешеною, у тому числі й аспект економічної безпеки та фінансового моніторингу. Тому роль та значення національної системи протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, є досить важливими в умовах сучасного розвитку фінансового сектору. Від ефективності функціонування системи залежать подальший розвиток країни, зацікавленість інвесторів, покращення загального економічного стану. Необхідно визначити стратегічні орієнтири економічного й соціального розвитку та постійно удосконалювати та застосовувати заходи запобігання легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом. Важливе значення в покращенні ефективності системи має інформаційна підтримка та прозорість: відомості про злочини кримінального характеру, про незаконне переміщення фінансових потоків мають бути загальнодоступними. Повинна відбуватися постійна координація діяльності суб'єктів, що здійснюють протидію легалізації коштів, одержаних злочинним шляхом та їх взаємодія.

З метою подальшого розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, можна запропонувати такі пропозиції: визначення пріоритетних напрямів державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) майна, одержаного злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення; приведення законодавства у зазначеній сфері у відповідність із стандартами FATF та стандартами, рівнозначними тим, які були прийняті ЄС; запровадження нових механізмів перевірки базової інформації про структуру власності компаній та кінцевих бенефіціарних власників під час проведення державної реєстрації; підвищення рівня наявності, якості та доступності до повної, точної та актуальної інформації, що стосується особи кінцевих бенефіціарних власників і природи та обсягу бенефіціарного володіння (вигоди, інтересу, впли-

ву); своєчасне виявлення, арешт і конфіскація доходів, одержаних злочинним шляхом; посилення заходів щодо запобігання вчиненню терористичних актів, терористичній діяльності та розповсюдженню зброї масового знищення шляхом своєчасного виявлення та блокування джерел їх фінансування; запровадження комплексної адміністративної звітності у зазначеній сфері; підвищення ефективності діяльності правоохоронної та судової системи у зазначеній сфері; удосконалення форм та методів державного регулювання і нагляду з питань фінансового моніторингу та санкційної політики у такій сфері; впровадження та використання нових інформаційних технологій у зазначеній сфері; розвиток партнерських стосунків між суб'єктами фінансового моніторингу державного та приватного секторів, підвищення ефективності міжвідомчої координації та обміну інформацією; поглиблення співпраці з іноземними партнерами та міжнародними організаціями з відповідних питань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Звіт Державної служби фінансового моніторингу за 2022 рік. Київ, 2023. 61с.
2. Леонов С., Бойко А., Боженко В., Лучко І., Роль та значення національної системи протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, у сучасних умовах розвитку фінансового ринку України. URL: <http://ppeu.stu.cn.ua/article/view/195880/196184>
3. Шахрайство на фінансовому ринку: практичний посібник з протидії / за ред. В. Феценка. Київ: Укр. агентство з фінансового розвитку, 2011. 424 с.
4. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 14.10.2014 № 1702-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>.
5. План заходів, спрямованих на запобігання виникненню та зменшенню негативних наслідків легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом на період до 2026 року : затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 груд. 2023 р. № 1207-р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-2023-%D1%80#Text>
6. Олег Бех Протидія легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2021/2/39.pdf>
7. Павленко С.О. Тактика протидії торгівлі людьми органами Національної поліції України: вітчизняний та зарубіжний досвід. Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки». № 5(10) 2018. С. 41–55.

УДК: 343.8 : 323(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.87>

РЕСОЦІАЛІЗАЦІЯ ЗАСУДЖЕНИХ ЯК СТРАТЕГІЧНА ЦІЛЬ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ПОЛІТИКИ

Дьоменко С.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,**професор кафедри кримінального права, процесу та криміналістики**Класичного приватного університету*

ORCID: 0000-0002-2394-9732

Дьоменко С.В. Ресоціалізація засуджених як стратегічна ціль кримінально-виконавчої системи через призму визначення кримінально-виконавчої політики.

У статті представлено авторське бачення проблематики ресоціалізації засуджених як стратегічної цілі для кримінально-виконавчої системи, визначеною кримінально-виконавчою політикою держави. В процесі дослідження розглянуті дискусії питання тлумачення таких дефініцій як: «політика», «антикримінальна політика», «кримінально-виконавча політика», «ресоціалізація засуджених».

В процесі дослідження акцентована увага на специфіку доктринального визначення багатогранного соціального явища – політики, що дозволило сформулювати авторський погляд на поняття антикримінальної політики. Автор пропонує розглядати його у якості практики уповноважених народом країни суб'єктів по виробленню генеральної лінії держави відносно впливу на злочинність, яка охоплює визначення основної концепції (стратегії) напрямів і засобів її реалізації, виділення для цього необхідних ресурсів та здійснення контролю і нагляду за впровадженням її у життя.

Спираючись на надане родове поняття та сучасні доктринальні позиції автором сформульовано розуміння кримінально-виконавчої політики у якості окремого виду антикримінальної політики, яка має свій прояв у діяльності уповноважених суб'єктів по визначенню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбування покарань, засобів їх досягнення, а також здійснення контролю і нагляду за процесом впровадження у життя таких планів.

У подальшому, враховуючи результати наведеного аналізу норм законодавства, регулюючих розподіл повноважень державних органів в сфері формування внутрішньої політики, кримінально-виконавчу політику автор конкретизував як діяльність Верховної Ради України по визначенню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбуван-

ня покарань, засобів для їх досягнення, а також здійсненню парламентського контролю за процесом впровадження у життя таких планів.

Проведений розгляд нормативної сутності ресоціалізації засуджених через призму наданого визначення кримінально-виконавчої політики дозволив виявити її роль, як стратегічного цільового орієнтиру для карального механізму держави. Подальший розгляд легального поняття ресоціалізації засуджених, закріпленого у кримінально-виконавчому законі, виявив факт представлення його змісту двозначними, а також взагалі такими, що не піддаються визначенню ознаками. Спираючись на результати дослідження автор наводить твердження про потенційну неможливість досягнення кримінально-виконавчою системою, які би умови для виправлення засуджених вона не створювала, своєї стратегічної цілі – ресоціалізації осіб, які відбувають покарання.

Ключові слова: правова доктрина, боротьба зі злочинністю, кримінально-виконавчий закон, суб'єкти кримінально-виконавчої політики, стратегія впливу на злочинність, засуджений, відновлення соціального статусу.

Demenko S. Resocialization of convicts as a strategic goal of the criminal-executive system through the prism of determining the criminal-executive policy.

The article presents the author's vision of the problem of resocialization of convicts as a strategic goal for the criminal-executive system, determined by the state's criminal-executive policy. In the course of the research, controversial issues of interpretation of such definitions as: "policy", "anti-criminal policy", "criminal enforcement policy", "resocialization of convicts" were considered.

In the process of research, attention is focused on the specifics of the doctrinal definition of a multifaceted social phenomenon - politics, which made it possible to formulate the author's view on the concept of anti-criminal policy. The author proposes to consider it as a practice of subjects authorized by the people of the country to develop

the state's general line regarding the impact on crime, which covers the definition of the main concept (strategy) of the directions and means of its implementation, the allocation of the necessary resources for this, and the implementation of control and supervision over its implementation in life

Based on the given generic concept and modern doctrinal positions, the author formulates an understanding of criminal enforcement policy as a separate type of anti-criminal policy, which is manifested in the activities of authorized subjects to determine strategic goals, principles of operation, tasks for the system of execution and serving of punishments, means their achievement, as well as control and supervision of the process of implementing such plans.

In the future, taking into account the results of the above analysis of legislative norms regulating the distribution of powers of state bodies in the field of internal policy formation, the author specified the criminal enforcement policy as the activity of the Verkhovna Rada of Ukraine to define strategic goals, principles of operation, tasks for the system of execution and serving of punishments, means for their achievement, as well as the implementation of parliamentary control over the process of implementing such plans.

The review of the normative essence of the resocialization of convicts through the prism of the given definition of criminal enforcement policy made it possible to reveal its role as a strategic target guide for the punitive mechanism of the state. Further consideration of the legal concept of resocialization of convicts, enshrined in the Criminal Enforcement Law, revealed the fact that its content is presented ambiguously, as well as in general such that it cannot be defined by signs. Based on the results of the research, the author makes a statement about the potential impossibility of the criminal-executive system, no matter what conditions it creates for the correction of convicts, to achieve its strategic goal - the resocialization of persons serving a sentence.

Key words: legal doctrine, fight against crime, criminal-executive law, subjects of criminal-executive policy, strategy of impact on crime, convict, restoration of social status.

Постановка проблеми. Держава як складний соціальний механізм діючий постійно, знає різноманітний вплив зі сторони власних внутрішніх елементів, який суттєво коригує направленість його еволюції. На практиці одним із проявів дії людини на цю систему є так зване реформування її складових, яке впроваджує у життя конкретні уповноважені суб'єкти. Дана активність має перманентний характер, а її різноманітність на тому чи іншому етапі залежить

від пануючої політичної кон'юнктури. Відповідно стає очевидним головна генеруюча роль політики у трансформації державного апарату, а також змістовного наповнення його функціонування.

Правова доктрина збагачена різноманітними визначеннями терміну «політика», що закономірно обумовлено міжгалузевою, багатогранною природою того соціального явища, котре ним описується. З цього приводу закономірним, на нашу думку, стає і факт висвітлення тієї сторони цього феномену, яка пов'язана із обраним автором дослідження початковим підходом до його розуміння. Внаслідок зазначеного процесу одні автори визначають політику і як сферу діяльності, і як саму діяльність (форма діяльності, зміст діяльності, система дій), і як мистецтво управління. Інші вчені вважають, що її потрібно розуміти у якості системи принципів та норм. Є прихильники розкривати сутність політики через асоціацію її з концепцією або ідеєю. Також існують дослідники які бачать тотожність між політикою і програмою, завданням, ціллю або комплексом заходів. В окрему групу авторів наукових доробок слід внести шановників тлумачити політику за допомогою термінів «відносини» та «можливості». Приведеним не вичерпується весь ряд думок відносно сутності політики, що дає підстави ще раз наголосити на складності та багатогранності цього феномену і, як на нашу думку, дискусії щодо його тлумачення повинні мати певний вектор з метою виявлення повноти опису явища, а не постановки питання відносно найкращого поняття. При цьому, акцент повинен зміщуватися на обґрунтування того аспекту цього феномену, який стане підґрунтям начала наукового пошуку. Спираючись на останню тезу покладемо у базу свого дослідження розуміння політики як діяльності уповноважених суб'єктів по визначенню стратегічних цілей, принципів, завдань і засобів їх досягнення для окремої соціальної сфери за допомогою видання загальнообов'язкових рішень. Таке розуміння політики дозволяє зосередитись на її сутнісних ознаках та провести межу між нею як явищем та процесами її впровадження у дійсність.

Крім зазначеного слід зробити зауваження у продовження такої проблемної риси політики як її багатогранність. Мова йде про існування політики в аспекті її розуміння у якості практики по визначенню стратегічних пріоритетів розвитку конкретного соціального кластера, на практично всіх рівнях адміністративно-управлінської піраміди. З цього об'єктивується можливість виокремлювати одночасно із державною політикою існування власної політики, наприклад, якогось відділу міністерства, відомства тощо. У свою чергу, така посилка формує наукові завдання з пошуку критеріїв виділення різноманітних видів

політик, зокрема, кримінально-виконавчої політики та розгляд її аспектів.

Мета дослідження. Беручи за основу вищенаведений підхід до розуміння політики метою дослідження визначимо надання власного бачення поняття кримінально-виконавчої політики та розгляд через його призму ресоціалізації засуджених у якості стратегічної цілі кримінально-виконавчої системи.

Стан опрацювання цієї проблематики.

Політика у сфері боротьби із злочинністю була предметом багатьох праць вітчизняних вчених, починаючи із роботи М. П. Чубинського. Серед них, своїм ґрунтовним підходом до вирішення задач такої політики, виділяються дослідження: М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, В.С. Батиргарєєвої, В.В. Василевича, В.К. Грищука, В.В. Голіни, О.М. Джужі, В.П. Ємельянова, А.П. Закалюка, В.Ф. Зеленецького, О.О. Кваші, О.М. Костенка, М.В. Костицького, А.А. Музики, В.О. Навроцького, М.І. Панова, В.Я. Тація, В.О. Тулякова, П.Л. Фріса, В.І. Шакуна та ін.

Конкретизації питань кримінально-виконавчої політики у своїх працях торкалися такі науковці як: В.А. Бадира, І.Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, О.Г. Колб, І.М. Копотун, О.В. Лисодєд, П.П. Михайленко, О.П. Рябчинська, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников та ін.

На сучасному етапі у дисертаційних дослідженнях специфіка кримінально-виконавчої політики розробляли: Є.І. Огородник «Механізм реалізації кримінально-виконавчої політики України та її реформування на сучасному етапі» (2017 рік), Л. І. Олефір «Кримінально-виконавчі засади застосування пробації в Україні» (2018 рік), О. О. Шкута «Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України (2018), Ю.В. Кернякевич-Танасійчук «Кримінально-виконавча політика України» (2019).

Окремі питання ресоціалізації були предметом розгляду в останній час у комплексних працях таких дослідників як: К.І. Василенко «Соціально-виховна робота в системі основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених у виправних колоніях України середнього рівня безпеки» (2017), О.С. Турчина «Громадський вплив як один з основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених» (2018), М. Ю. Чечин «Освіта як засіб виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі» (2018).

Між тим далеко не всі аспекти предмету нашого дослідження, а саме ресоціалізації засуджених у якості стратегічної цілі кримінально-виконавчої системи, були висвітлені та знайшли свого вирішення.

Виклад основного матеріалу. За думкою П. Л. Фріса, представника плеяди вчених, які комплексно досліджували проблематику політики у

сфері боротьби зі злочинністю (ще її називають кримінальна політика, а деякі автори, небезпідставно, і антикримінальна (антикриміногенна) політика), даний вид діяльності слід розуміти у якості виробленої Українською державою генеральної лінії, що визначає стратегію, основні концепції, напрями, цілі і засоби впливу на злочинність шляхом формування кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства, регулювання практики їх застосування, а також розробка й реалізація заходів, спрямованих на попередження злочинів [1, с.32].

В цілому наведене поняття ми підтримуємо за одним, і на нашу думку цілком важливим зауваженням: «реалізація заходів» не може вважатися складовою даної політики, бо це вже сфера впровадження її у життя, що покладена на суб'єктів, котрі взагалі не можуть за своїм статусом визначати цю політику. Між тим, процеси здійснення вказаних у понятті заходів підлягають, зі сторони суб'єктів політики, контролю та нагляду, тобто необхідною складовою політики є забезпечення зворотнього зв'язку із системою впливу на об'єкт політики з метою оцінки її дієвості.

Відповідно у зміст поняття антикримінальної політики, в контексті розуміння її у якості діяльності уповноважених суб'єктів, слід додати «контроль та нагляд». Отже, ми розуміємо таку політику як, практику уповноважених народом країни суб'єктів по виробленню генеральної лінії держави відносно впливу на злочинність, яка охоплює визначення основної концепції (стратегії), напрямів і засобів її реалізації, виділення для цього необхідних ресурсів та здійснення контролю і нагляду за впровадженням її у життя.

Спираючись на надане поняття звернемо увагу на види такої політики. З цього приводу вже традиційним у вітчизняній правовій доктрині став розподіл антикримінальної політики на кримінально-правову, кримінально-процесуальну, кримінально-виконавчу та кримінологічну політики. Дані види мають тісний взаємний зв'язок бо мають єдину цільову направленість на злочинність, тим самим доповнюючи друг друга і створюючи багаторівневу та розгалужену систему впливу на злочинність.

Розглянемо кримінально-виконавчу політику, виокремлення якої із антикримінальної політики не породжувало дискусій у науковому колі, на підставі існування у державі окремої пенітенціарної системи, забезпеченою власною правовою галуззю.

Наведемо приклад розуміння цієї політики Є.І. Огородником, який спирався при його формуванні на основні доробки доктрини у цьому питанні: він вважає кримінально-виконавчу політику одним із напрямів правової політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, що розробляє

стратегію і тактику, формулює основні завдання, принципи, напрями і цілі виконання кримінальних покарань, виробляє засоби досягнення виправлення та ресоціалізації осіб, що відбувають покарання [2, с. 13–14].

На монографічному рівні серед останніх праць з комплексної позиції це ж питання розглядав О. О. Шкута. Проводячи аналіз дискусії щодо визначення цього терміну, він, спираючись на позицію В.В. Кондратішиної [3, с.20-21], наводить «авторське бачення щодо кримінально-виконавчої політики, під якою потрібно розуміти визначення основних напрямів, форм, методів і засобів правотворчої та правозастосовної діяльності відповідних державних органів, громадських інститутів й окремих громадян у сфері виконання покарань, пробації та реалізації заходів соціальної адаптації осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк» [4, с.18, 200]. Загалом, О.О. Шкута враховує новели законодавства і додає до дефініції В. В. Кондратішиної ознаку: «визначення... пробації та реалізації заходів соціальної адаптації осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк».

У 2019 році Ю.В. Кернякевич-Танасійчук представила власне визначення поняття кримінально-виконавчої політики України «як складової частини внутрішньої правової політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, яка визначає принципи, стратегію, завдання та напрями правотворчої та правозастосовної діяльності держави у сфері виконання призначених судами покарань особам, які визнані винними у вчиненні злочинів» [5, с.11].

Звернення до змісту наведених формулювань вказує на наявність в них єдиної основи, відносно якої, оставляючи за дужками незначні розбіжності цих понять, акцентуємо увагу на наступному: по-перше, застосування авторами терміну «визначення...» вказує на процес прояву цього явища у дійсності, а не саме на його специфічні ознаки, тут більш точним вбачається додавання вказівки у понятті на «діяльність по визначенню...», по-друге, ознака «діяльності відповідних державних органів, громадських інститутів й окремих громадян» або «діяльності держави» ніяк не конкретизує поняття бо вказує на невизначене коло суб'єктів і відповідно не відмежовує його від інших видів політик; по-третє, спроба виокремити специфіку суб'єктів посиланням на види їх практик (правотворчу та правозастосовну), теж не звужує їх коло і не підкреслює якусь особливість кримінально-виконавчої політики; по-четверте, ознака «у сфері виконання покарань» при уважному розгляді, як і попередні, є не однозначною в силу її об'єктивного перехрещування із іншими сферами (кримінально-право-

вою, кримінально-процесуальною тощо). Таким чином, представлені вище поняття кримінально-виконавчої політики можуть застосовуватися лише з позиції широкого фокуса на дане явище.

Для підтвердження своєї думки, застосуємо їх ознаки до конкретного суб'єкту у визначених обставинах, який апіорі не може формувати на рівні держави кримінально-виконавчу політику. Наступне твердження: «визначення міським головою основних напрямів правотворчої та правозастосовної діяльності міської ради у сфері виконання покарань (наприклад, формування програми організації і проведення громадських робіт у міській територіальній громаді)», буде вірним і його можна прирівняти до кримінально-виконавчої політики яку проводить орган місцевого самоврядування у сфері виконання покарань на власному рівні в межах своєї компетенції. Воно повністю охоплює ознаки наведені у вище розібраних дефініціях. Однак, зрозуміло, що дорівнювати цю діяльність та кримінально-виконавчу політику на рівні держави неможливо, тобто надані зазначеними вченими поняття ніяк не вирішують головного завдання щодо чіткого опису цього соціального явища з метою відмежування його від інших.

Враховуючи сказане, для цілей нашого дослідження визначимо кримінально-виконавчу політику у якості діяльності уповноважених суб'єктів по формуванню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбування покарань, засобів їх досягнення, а також здійснення контролю і нагляду за процесом впровадження у життя таких планів.

Дослідивши механізм формування кримінально-виконавчої політики Ю. В. Кернякевич-Танасійчук у своїй праці виділила три його рівні: доктринальний (науковий), концептуальний та законодавчий. При цьому, вона відзначила, що на доктринальному рівні виробляються основні підходи до кримінально-виконавчої політики, на концептуальному – визначаються її завдання, напрями та пріоритети, а на законодавчому – вона закріплюється на рівні закону [5, с.221, 387]. За такою схемою до суб'єктів кримінально-виконавчої політики слід зарахувати вчених, політиків, громадські ініціативні групи і інші громадські об'єднання, а також обов'язково Президента України, народних депутатів України, Кабінет Міністрів України, бо вони мають право законодавчої ініціативи, загалом Верховну Раду України, а потім перейти до перерахування інших, наприклад, державних органів, маючих у тому чи іншому аспекті заінтересованість отримати регулюючу законодавчу норму у кримінально-виконавчій сфері. На такий всеохоплюючий перелік наштовхує включення доктринального і концептуального рівня у процес формування політики і вбачається це об'єктивною оцінкою з

огляду на багатогранність феномену цього явища. Між тим, Ю.В. Кернякевич-Танасійчук до суб'єктів, які формують кримінально-виконавчу політику, віднесла лише Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України, Конституційний Суд України, Верховний Суд [5, с.382]. Звернення до інших наукових праць показує відмінність у вирішенні цього питання. Так, О.О. Шкута включає до даних суб'єктів Верховну Раду, Президента та Кабінет Міністрів України [4, с.19, 143]. З цього приводу він пише: «ми під концептуальними положеннями кримінально-виконавчої політики розуміємо діяльність уповноважених суб'єктів (Верховної Ради, Президента, Кабінету Міністрів України) щодо формування та реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації, яка враховує положення чинного законодавства, сучасної правової доктрини, а також стан і перспективи функціонування кримінально-виконавчої системи» [4, с. 143]. В.В. Кондратішина віднесла до суб'єктів кримінально-виконавчої політики Верховну Раду України, Президента України, Конституційний Суд України та Верховний суд України [3, с. 198]. Автори підручника з кримінально-виконавчого права до переліку суб'єктів формування кримінально-виконавчої політики включають: народ, парламент, главу держави, уряд, міністерство юстиції [6, с.53-55]. Ми навели лише декілька точок зору (хоча їх у доктрині значно більше) для наглядної демонстрації невизначеності проблематики розуміння сутності кримінально-виконавчої політики, коли розмите базове поняття впливає на формування конкретного кола суб'єктів. Тут наведемо ремарку: зрозуміло, що вказаним не обмежується причинний комплекс представлення авторських позицій переліку суб'єктів, тим чином, що частка з них не розкривала більш детально це питання у своїх працях.

Звернення до змісту окремих нормативних регуляторів, зокрема конституційно-правових приписів (ст.ст.85, 92, 116 Конституції України) та положень спеціалізованого закону «Про внутрішню та зовнішню політику» (ч.2 ст.2; ч.1, 3 ст.12) дають підстави виділити, з врахуванням вище представленого нами розуміння кримінально-виконавчої політики, уповноваженого народом України суб'єкта визначення такої політики – Верховну Раду України, компетенція якої щодо цієї діяльності закріплені на рівні закону. Всі інші органи влади, організації, установи тощо, відповідно до приписів ч.1 ст. 12 цього закону лише тісно взаємодіють із законодавцем та координують із ним свої зусилля щодо реалізації засад внутрішньої політики. Останнє походить також із розподілу повноважень щодо визначення та реалізації засад внутрішньої політики, передбаченого ч.3 цієї статті. Серед всіх

суб'єктів політики тільки Верховна Рада отримала повноваження щодо визначення засад внутрішньої політики. Закон згадує про «формування внутрішньої політики у відповідній сфері», як повноваження тільки для центральних і місцевих органів виконавчої влади і інших державних органів, оставляючи компетенцію по забезпеченню внутрішньої політики Кабінету Міністрів, а Президенту України право пропонувати визначення або коригування засад такої політики. При цьому, вбачається із положень цієї статті повноваження по «формуванню внутрішньої політики у відповідній сфері» слід трактувати у контексті приведеного далі пояснення «розроблення в межах наданих повноважень проектів законів та інших нормативно-правових актів, спрямованих на реалізацію засад внутрішньої політики» [7].

Внаслідок розглянутого необхідно розуміти кримінально-виконавчу політику як діяльність Верховної Ради України по визначенню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбування покарань, засобів для їх досягнення, а також здійсненню парламентського контролю за процесом впровадженням у життя таких планів.

Далі зупинимось на ресоціалізації засуджених у контексті розгляду її сутності через призму наданого поняття кримінально-виконавчої політики держави. Важливість цього сегменту обумовлена її визначеною роллю у кримінально-виконавчій сфері, котра походить із закріплених у кримінально-виконавчому законі положень (ст. ст. 1, 6 KBK). Аналіз цих норм вказує на віднесення законодавцем ресоціалізації засудженого до головної, стратегічної цілі всього карального механізму держави. У цьому сенсі звернемо увагу на зміст статті 1 KBK, в якій законодавець сформулював мету кримінально-виконавчого законодавства, що полягає у захисті інтересів особи, суспільства і держави. Далі по тексті акцентується увага на спосіб досягнення такої мети через створення умов для виправлення і ресоціалізації засуджених. Якщо мета «захист інтересів» входить у круг цілей існування всього права, то для кримінально-виконавчої сфери вона конкретизується у виді «умов для ресоціалізації засудженого». При цьому, орієнтуючись на ч.2 ст.6 KBK слід зауважити, що виправлення засудженого в процесі відбування покарання становить обов'язкову складову у механізмі ресоціалізації, місце якої призначено законодавцем у якості умови. Зазначений механізм прослідковується і у нормативному визначенні ресоціалізації: «свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві» [8].

У доктрині зустрічаються різноманітні точки зору на ресоціалізацію та її ознаки, і свого часу була гостра полеміка на цю тематику. Ми підтримуємо критичні позиції щодо нормативного визначення ресоціалізації та звернемо увагу на наступне. З позиції цілей та завдань кримінально-виконавчої системи, на перший погляд, ресоціалізація полягає у двох аспектах: по-перше, це відновлення соціального статусу засудженого до «повноправного члену суспільства»; по-друге, повернення особи до самостійного життя в суспільстві.

Щодо першого елементу вбачається наявність декількох логічних протиріч. По-перше, засуджений має власний соціальний статус, регламентований комплексом відповідних міжнародних, конституційних, кримінальних, кримінально-виконавчих та інших нормативних положень. Цей статус апіорі обмежений по відношенню до статусу «повноправний член суспільства», бо в цьому і є сутність покарання. У свою чергу, повноправним членом суспільства особа стає лише після відбуття покарання, коли виходить з під регулюючого впливу спеціалізованих норм, і такий статус відновлюється автоматично. З цього походить висновок про те, що ціллю каральної системи є закінчити свій вплив на засудженого. Виключити таке протиріччя повинна була, судячи із змісту положення, за думкою авторів закону, така ознака у понятті ресоціалізації, як «свідоме відновлення». Її додавання виводить цей аспект ресоціалізації із зовнішньої сторони цього процесу, тобто об'єктивної реальності, і переводить його у внутрішню (суб'єктивну) сторону. Звернемо увагу на таку специфіку ресоціалізації як: 1) «відновлення» можливо після відбуття покарання; 2) відновлення статусу проходить виключно у свідомості особи; 3) при відновленні особа вже не є засудженою; 4) у соціумі відсутнє єдине розуміння «повноправного члена суспільства»; 5) не існує дієвих інструментів виявлення результатів зміни свідомості, що унеможливорює фактичне виявлення у особи настання «свідомого відновлення його статусу». Все перераховане характеризує суб'єктивний контекст ресоціалізації, представлений у нормі, як аморфне, невідзначене явище.

Щодо другого аспекту, як то: повернення засудженого до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві, теж існує низка зауважень. Ми підтримуємо критику про недоречне застосування терміну «загальноприйнятне» відносно «соціально-нормативного життя» [9, с.158]. Окрім того, у контексті вказівки на пов'язаність виправлення із ресоціалізацією зауважимо, повернення засудженого до соціально-нормативного життя буде неможливим, якщо він не зазнав позитивних змін, які повинні були відбутися в його особистості. З огляду на

можливу пролонгованість процесу «повернення до життя» після відбуття покарання, стверджувати про однозначність наведеної нормативної формули буде некоректним, а це, в свою чергу, і другу ознаку ресоціалізації характеризує як неконкретизовану.

У підсумку маємо легальне поняття ресоціалізації засуджених, представлене двозначними або взагалі такими, що не піддаються визначенню ознаками. В свою чергу дане резюме дає підстави вказувати на відсутність реальної можливості впровадити у життя стратегію ресоціалізації.

Висновки. Розглянуті вище аспекти доктринального визначення багатогранного соціального явища – політики, дозволяють нам сформулювати авторське бачення поняття антикримінальної політики, у якості практики уповноважених народом країни суб'єктів по виробленню генеральної лінії держави відносно впливу на злочинність, яка охоплює визначення основної концепції (стратегії) напрямів і засобів її реалізації, виділення для цього необхідних ресурсів та здійснення контролю і нагляду за впровадженням її у життя.

Спираючись на це родове поняття кримінально-виконавчу політику слід визначити у якості окремого виду антикримінальної політики, що має свій прояв у діяльності уповноважених суб'єктів по формуванню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбування покарань, засобів їх досягнення, а також здійснення контролю і нагляду за процесом впровадження у життя таких планів.

З врахуванням наведеного аналізу норм законодавства, регулюючих розподіл повноважень державних органів в сфері формування внутрішньої політики, кримінально-виконавчу політику необхідно розуміти як діяльність Верховної Ради України по визначенню стратегічних цілей, принципів функціонування, завдань для системи виконання та відбування покарань, засобів для їх досягнення, а також здійсненню парламентського контролю за процесом впровадження у життя таких планів.

В свою чергу здійснене дослідження нормативної сутності ресоціалізації засуджених через призму наданого визначення кримінально-виконавчої політики дозволило виявити її роль, як стратегічного цільового орієнтиру для карального механізму держави. Крім того, розгляд легального поняття «ресоціалізація засуджених», виявив факт представлення його змісту двозначними та взагалі такими, що не піддаються визначенню ознаками, а це продукує твердження про потенційну неможливість досягнення кримінально-виконавчою системою, які би умови вона не створювала для виправлення осіб, які відбувають покарання, своєї стратегічної цілі – їх ресоціалізації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Прикарпатський юридичний інститут МВС України. Київ, 2005. 440 с.
2. Огородник Є.І. Механізм реалізації кримінально-виконавчої політики України та її реформування на сучасному етапі: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.08. Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2017. 215 с.
3. Кондратішина В.В. Кримінально-виконавча політика України: формування та реалізація : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2009. 275 с.
4. Шкута О.О. Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України: дис... докт. юрид. наук: 12.00.08. Класичний приватний університет; Університет державної фіскальної служби України, Ірпінь, Україна, 2018. 331 с.
5. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Кримінально-виконавча політика України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника»; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України. Київ, 2019. 514 с.
6. Кримінально-виконавче право України : підручник : ТОМ I (у 2-х т.) / [Музика А.А., Конопельський В. Я., Письменський Є.О та ін.] ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. Є.Ю. Бараша. Київ : Нац. акад. внутр. справ, ФОП Кандиба Т. П. 2018. 364 с.
7. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 01.07.2010 р. № 2411-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 40. ст.527.
8. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 р. № 1129-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 3-4. ст. 21.
9. Черненко М.П. Ресоціалізація засуджених як мета кримінально-виконавчого законодавства України. *Проблеми законності* : респ. міжвідом. наук. зб. Харків, 2008. Вип. 97. С. 153–162.

УДК 343.77

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.88>

ВІДМИВАННЯ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ ЧЕРЕЗ ОПЕРАЦІЇ З ВІРТУАЛЬНИМИ ВАЛЮТАМИ: НОВА ЗАГРОЗА ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ

Каменський Д.В.,*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри правознавства**Бердянського державного педагогічного університету*

ORCID: 0000-0002-3610-2514

Дудоров О.О.,*доктор юридичних наук, професор,**професор кафедри кримінально-правової політики
та кримінального права Київського національного**університету імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0000-0003-4860-0681

Каменський Д.В., Дудоров О.О. Відмивання злочинних доходів через операції з віртуальними валютами: нова загроза економічній безпеці.

Наукову статтю присвячено окремим аспектам правової (передусім кримінально-правової) оцінки та протидії небезпечним практикам використання віртуальних валют для легалізації майна, одержаного злочинним шляхом. В основу авторського дослідження покладено міждисциплінарний підхід до наукового пізнання, із активним використанням міжнародного та окремо іноземного досвіду протидії легалізації злочинних доходів у спосіб здійснення операцій з криптовалют.

Автори висловлюють позицію, посиляючись на конкретні приклади масштабних «фінансово-віртуальних» зловживань, про необхідність розробки Україною власного чіткого плану дій щодо правового регулювання порядку обігу віртуальних активів, зокрема шляхом впровадження ефективних національних механізмів запобігання (або принаймні зменшення) практики відмивання «брудних» коштів із урахуванням безпосередніх загроз фінансовій системі України від дій країни, яка здійснює збройну агресію проти нашої держави. Також наголошено на тому, що в кримінально-правовій науці існує плюралізм підходів до визначення легалізації злочинних доходів, адже цей різновид протиправної поведінки є складним явищем (злочин, дія, процес, технологія, стадія, метод і процедура, вид підприємницької діяльності тощо). Із посиланням на усталений у науці та практиці підхід до виокремлення у відмиванні злочинних доходів трьох основних етапів (розташування, приховання та інтеграція), аргументовано позицію, що ці етапи

не можна однаково застосовувати до схем легалізації, поєднаних із використанням фіатних чи віртуальних валют.

У заключній частині статті наголошено на тому, що Україна, будучи інтегрованою до світового економічного співтовариства, повинна в процесі запровадження механізмів протидії сучасним схемам легалізації злочинних доходів, у т. ч. за допомогою віртуальних валют, не лише дотримуватись спеціальних міжнародних стандартів, але й враховувати власні пріоритети розвитку національної правової системи та поточну соціально-економічну ситуацію в країні.

Ключові слова: легалізація злочинних доходів, кримінальне правопорушення, віртуальні активи, криптовалюта, криптобіржа, конвертація.

Kamensky D.V., Dudorov O.O. Laundering of criminal proceeds through transactions with virtual currencies: a new threat to economic security.

The scientific article is devoted to certain aspects of legal (primarily criminal law) evaluation and countermeasures against dangerous practices of using virtual currencies for legalization of property obtained through criminal means. The basis of the author's research is an interdisciplinary approach to scientific knowledge, with the active use of international and separately foreign experience in countering the legalization of criminal income by using transactions with cryptocurrencies.

The authors express a position, referring to specific examples of large-scale "financial-virtual" abuses, about the need for Ukraine to develop its own clear action plan regarding the legal regulation of the circulation of virtual assets, in particular by implementing effective national mechanisms

to prevent (or at least reduce) the practice of laundering "dirty" funds taking into account the immediate threats to the financial system of Ukraine from the actions of a country that carries out armed aggression against our state. It is also emphasized that in criminal law science there is a plurality of approaches to determining legalization of criminal proceeds, because this type of illegal behavior is a complex phenomenon (crime, action, process, technology, stage, method and procedure, type of business activity, etc.). With reference to the scientifically and practically established approach to distinguish three main stages in the laundering of criminal proceeds (location, concealment and integration), the position is argued that these stages cannot be equally applied to legalization schemes combined with the use of fiat or virtual currencies.

In the conclusions part of the article, it is emphasized that Ukraine, being integrated into the world economic community, must not only comply with special international standards, but also consider own priorities for the development of the national legal system and the current socio-economic situation in the country.

Key words: legalization of criminal proceeds, criminal offense, virtual assets, cryptocurrency, crypto exchange, conversion.

Постановка проблеми. Забезпечення національних економічних інтересів вимагає формування і реалізації стратегічного курсу у сфері забезпечення економічної безпеки, спрямованого як на стале нарощування конкурентоспроможності економіки України, так і на поступове зміцнення економічної стійкості та невразливості національної економіки до зовнішніх і внутрішніх загроз.

При вчиненні відмивання (легалізації) доходів, одержаних злочинним шляхом (далі – відмивання або легалізація), найбільшої шкоди зазнає саме економіка. Внаслідок відмивання тією чи іншою мірою зазнає шкоди значна частина її складників, зокрема макроекономічна, фінансова, зовнішньоекономічна, інвестиційна та виробнича. Водночас негативний вплив легалізації не обмежується економічною сферою; найочевиднішим наслідком відмивання є збитки від предикатних злочинів і зростання доходів злочинців. Не менш небезпечними є й інші загрози – зростання корупційних проявів, підвищення рівня злочинності, зокрема організованої, та збільшення її економічного і політичного впливу [1, с. 71].

В основу державної політики у сфері протидії відмиванню покладено міжнародно-правові зобов'язання України та інтереси захисту від посягань на функціонування національної економіки. Дотримуючись міжнародних стандартів, Україна повинна враховувати особливості їх реалізації з

врахуванням національної правової системи та конкретних соціально-економічних умов. Зазначене визначає вектор розв'язання проблеми, яка пов'язана з пошуком балансу між дотриманням міжнародних стандартів і врахуванням національних інтересів [2, с. 129].

Віртуальні валюти, такі як, наприклад, Bitcoin, Ethereum та Ripple, є цифровими еквівалентами вартості, які, так само як звичайна валюта, функціонують як засіб обміну, розрахункові одиниці та засоби збереження вартості. Ентузіасти віртуальної валюти рекламують їх технологічні перспективи; при цьому чимало дослідників стверджують, що анонімність, яку пропонують такі нові фінансові інструменти, робить їх дуже привабливим інструментом для відмивання. Як наслідок, правоохоронні, регуляторні органи і суди вимушені з'ясовувати, як віртуальні валюти «вписуються» у правовий режим протидії відмиванню (anti-money laundering або AML), розроблений головним чином для традиційних фінансових установ [3].

Враховуючи транснаціональний характер легалізації й особливо вчинюваної за допомогою віртуальних активів, особливого значення набуває міжнародна співпраця у сфері протидії цьому посягання [4, с. 121]. Протидія відмиванню потребує усвідомлення природи і чинників поширення цього суспільно небезпечного явища, а також відповідного правового забезпечення, узгодженого з міжнародними стандартами та практиками [5, с. 180]. Через це актуалізуються дослідження, спрямовані на вивчення прогресивного зарубіжного досвіду протидії сучасним схемам відмивання, вчинюваного зокрема за допомогою операцій із криптовалютою [6].

Автори ставлять собі за **мету** розкрити особливості інституту відмивання злочинних доходів через операції з віртуальними валютами, як нової загрози економічній безпеці.

Виклад матеріалу дослідження.

Про масштаби та особливості відмивання, вчинюваного за допомогою криптовалюти. Світові обсяги відмивання складно оцінити (не останньою чергою через латентність відповідних посягань, їх складну та багатоепізодну природу), але вони у будь-якому разі є значними. Так, за оцінками Управління ООН з наркотиків і злочинності (UNODC), щороку відмивається від 2 до 5% світового ВВП, що становить від 715 до 1,87 трильйонів євро [7]. Отже, відмивання утворює глобальну «індустрію» тіньової економіки обсягом до 225 млрд доларів. В експертному звіті Europol від 0,7 до 1,28% коштів сукупного річного ВВП Європейського Союзу (ЄС) оцінюються як залучені до підозрілої фінансової діяльності і передусім відмивання [8, с. 5].

У 2022 р., за деякими аналітичними оцінками, через незаконні електронні адреси (тобто

без забезпечення моніторингу операцій) було переведено криптовалюту на суму майже 23,8 млрд доларів. Основні централізовані біржі були найбільшими одержувачами незаконної криптовалюти, отримавши трохи менше половини всіх коштів, надісланих із незаконних адрес. Це примітно не лише тому, що на цих криптовалютних майданчиках зазвичай застосовуються заходи жорсткого комплаєнсу, щоб повідомляти про підозрілу активність і вживати заходів проти сумнівних користувачів, а й тому, що вказані біржі мають конвертаційні сервіси, де незаконно одержану або «відмиту» криптовалюту можна перевести в готівку [9].

У сучасних умовах операціями, здійснюваними для відмивання, нерідко стають саме транзакції з криптовалютою, адже такі операції ускладнюють ідентифікацію осіб, які їх вчиняють. За допомогою, наприклад, Bitcoin може бути реалізовано безліч схем відмивання, які практично блокують можливість ідентифікації особи злочинця [10, с. 127]. Переказ віртуальної валюти зазвичай включає повідомлення про ідентифікаційні дані (відправника, отримувача, цифрового документа) і кількість валюти. Головна перешкода для правоохоронців полягає в тому, що ці операції можуть здійснюватися з використанням анонімних адрес/ідентифікаційних даних та, ймовірно, будуть зашифровані. Одна особа може використовувати на окремій платформі декілька різних ідентифікаційних даних/адрес. Оскільки операції з віртуальною валютою здійснюються онлайн, вони не залишають або майже не залишають по собі задокументованих доказів [11, с. 30].

Традиційно економісти та юристи тлумачать легалізацію (відмивання) по-різному, що зумовлено тим, що це багатогранне і різнопланове явище можна розглядати як злочин, дію, процес, технологію, етап, метод, різновид підприємницької діяльності, джерело доходу мафії тощо. Поширеним у фаховому середовищі є підхід (він кореспондує певним міжнародно-правовим орієнтирам), у межах якого у відмиванні виокремлюють три ключові етапи – розміщення, приховування та інтеграцію. Розміщення – це фізичне розміщення «брудних» готівкових коштів у мобільні фінансові інструменти, територіальне віддалення їх від місць походження (здійснюється у традиційних і нетрадиційних фінансових установах, роздрібній торгівлі або за межами країни). Приховування передбачає відрив «брудних» доходів від джерел їх походження через складний ланцюг фінансових операцій, спрямованих на маскування сліду доходів. Нарешті інтеграція – це окрема стадія, безпосередньо спрямована на надання злочинно здобутому майну вигляду законного походження. Окремі дослідники лише і саме цю останню стадію називають легалізаці-

єю (відмиванням), що навряд чи правильно [1, с. 31–32].

У разі використання (зادля легалізації «брудних» коштів) криптовалют, криптобірж, електронних гаманців та інших пов'язаних із ними засобів і технологій ідеться про етапи розміщення та приховування: зловмисники прагнуть якнайшвидше «відокремити» готівкові чи безготівкові кошти від джерел їх незаконного походження, конвертувавши в одну чи декілька криптовалют, а згодом завдяки використанню серії складних і хронологічно тривалих операцій у віртуальному світі приховати від державного моніторингу і викриття. При цьому, беручи до уваги їх високу волатильність і дохідність, власник (бенефіціар) віртуальних активів часто не використовує третю стадію – інтеграцію у вигляді обміну криптовалюти на фіатну валюту чи інші фінансові інструменти з метою подальшого інвестування в легальні сектори економіки. Таку особу цілком влаштовує «депозитний» характер контролю над криптоактивами як видозмінену форму майна, раніше здобутого злочинним шляхом. До того ж через можливе швидке зростання обмінних курсів, коли деякі криптовалюти демонструють швидке зростання вартості, легко виправдати (пояснити) несподівані надприбутки через володіння криптовалютами. Створення облікового запису («адреси») для зберігання та обігу криптовалют займає всього декілька секунд, і здійснюється це здебільшого безкоштовно й анонімно. Також можна створити масштабну схему відмивання з тисячами переказів низької вартості і водночас високої швидкості, виконавши її (схему) за допомогою заздалегідь прописаного алгоритму.

Серед великої кількості способів відмивання з використанням криптовалют найбільш популярними на сьогодні є два.

1. *Монети конфіденційності (privacy coins)*. Це – криптовалюти, які пропонують більш високий рівень анонімних транзакцій у блокчейні, що робить валюту ще менш доступною для відстеження порівняно зі «звичайними» криптовалютами. Більш високого рівня анонімності можна досягти, наприклад, шляхом приховування інформації про адреси користувачів від третіх осіб. Це контрастує з тим, як працюють «звичайні» криптовалюти (Bitcoin, Ethereum, Binance Coin, XRP, Solana), коли будь-яка зацікавлена особа може побачити баланс адреси, а також транзакції між адресами.

2. *Криптозмішувачі (crypto-mixers)*. На крипто-ринку сьогодні активно використовуються декілька технологій, які «змішують» потенційно ідентифіковані криптовалютні кошти з метою приховування джерела їх походження, що унеможливує їх відстеження. Криптовалюти з декількох джерел спочатку надсилаються на одну адресу (акаунт). Після того, як кошти були ран-

домно «змішані» на цій одній адресі, вони надалі розділяються на декілька частин і надсилаються на різні адреси. Для забезпечення більшої таємності цей процес можна повторити декілька разів, перш ніж кошти досягнуть місця призначення. Як наслідок, пов'язати отримані бенефіціаром кошти з джерелом їх походження практично неможливо [13].

Викладене вище створює майже ідеальне підґрунтя для «крипто-легалізації». Цікаво, що для усунення відповідних ризиків UNODC реалізує аналітичний проєкт, спрямований на вивчення криптовалют як нового засобу відмивання і розроблення рекомендацій щодо протидії таким практикам [13].

Міжнародно-правове регулювання протидії відмиванню через операції з віртуальними активами. У вступній частині Директиви Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2018/843 від 30 травня 2018 р. про внесення змін до Директиви (ЄС) 2015/849 про запобігання використанню фінансової системи для цілей відмивання грошей або фінансування тероризму та про внесення змін до директив 2009/138/ЄС і 2013/36/ЄС (поширена скорочена назва – Anti-Money Laundering and Terrorist Financing Directive V, поширена абревіатура – AMLD V; далі – Директиви (ЄС) 2015/849) зазначається, що на момент ухвалення цього документа надавачі послуг обміну між віртуальними та фіатними валютами (тобто монетами та банкнотами, які є законним платіжним засобом, та електронними грошима країни як засобом обміну в країні-емітенті), а також надавачі електронних гаманців в країнах ЄС не зобов'язані були виявляти підозрілу діяльність. Як наслідок, терористичні групи могли переказувати гроші у фінансову систему ЄС або всередині мереж віртуальної валюти, приховуючи ці перекази або користуючись певним ступенем анонімності. Відповідно, ставилось питання про розширення сфери застосування Директиви (ЄС) 2015/849 за рахунок охоплення нею осіб, які надають послуги обміну між віртуальними та фіатними валютами, а також постачальників послуг з адміністрування електронних гаманців. Наголошувалось і на тому, що для цілей боротьби з відмиванням і фінансуванням тероризму компетентні органи повинні мати можливість контролювати через уповноважених осіб використання віртуальних валют. Очікувалось, що такий моніторинг забезпечить збалансований і пропорційний підхід, одночасно захищаючи технічний прогрес і високий ступінь прозорості у сфері альтернативного фінансування та соціального підприємництва [14].

Із метою підвищення рівня прозорості у фінансовій екосистемі ЄС Директива (ЄС) 2015/849 з-поміж іншого запровадила більш жорсткі вимоги в частині: 1) створення загальнодоступних реєстрів для компаній, трастів та інших юридич-

них угод; 2) посилення повноважень підрозділів фінансової розвідки ЄС і надання їм доступу до широкої інформації для виконання покладених на них завдань; 3) обмеження анонімності, пов'язаної з віртуальними валютами та постачальниками гаманців віртуальних валют, а також для передплачених банківських карток; 4) розширення критеріїв для оцінки третіх країн з високим рівнем ризику та покращити гарантії фінансових операцій до і з таких країн; 5) удосконалення механізмів співпраці та покращення обігу інформації між органами нагляду за боротьбою з відмиванням, а також між ними та органами пруденційного нагляду та Європейським центральним банком [15]. Директива (ЄС) 2015/849 уповноважує національні підрозділи фінансової розвідки отримувати інформацію, що дозволяє їм пов'язувати адреси віртуальної валюти з особою власника віртуальної валюти [16].

Своєю чергою, у жовтні 2018 р. Група розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) внесла зміни до своїх Рекомендацій з метою офіційної фіксації положення про те, що вони поширюються і на фінансову діяльність, пов'язану з віртуальними активами. Одночасно в глосарій FATF було включено два нові терміни – «віртуальні активи» та «провайдер послуг віртуальних активів» (ППВА). А в Рекомендації 15 встановлено вимоги, згідно з якими ППВА повинні підлягати регулюванню з метою протидії відмиванню та фінансуванню тероризму (ПІД/ФТ), ліцензуванню чи реєстрації, і на них повинні поширюватись ефективні системи контролю чи нагляду.

Згодом, у червні 2019 р. FATF затвердила Пояснювальну записку до Рекомендації 15 для роз'яснення того, як саме вимоги FATF повинні застосовуватись щодо віртуальних активів і ППВА. Це стосується: застосування ризик-орієнтованого підходу до діяльності та операцій, пов'язаних із віртуальними активами, та ППВА; нагляду або контролю за ППВА з метою ПІД/ФТ; ліцензування чи реєстрації; запобіжних заходів, зокрема належної перевірки клієнтів, зберігання записів і документів та направлення повідомлень про підозрілі операції; санкцій та інших правозастосовних заходів, а також міжнародного співробітництва [17].

У вересні 2020 р. FATF презентувала звіт «Індикатори загроз щодо відмивання грошей і фінансування тероризму, пов'язані з віртуальними активами». Спираючись на результати понад ста тематичних досліджень, зібраних членами FATF, цей документ висвітлює найважливіші ознаки (індикатори), що можуть свідчити про протиправну поведінку учасників транзакцій. Основними показниками, ретельно описаними у згаданому аналітичному документі, є: 1) технологічні функції, що підвищують анонімність;

2) ризики географічного розташування; 3) нетипові транзакційні моделі; 4) розмірі та частота транзакцій (якщо сума та частота операцій не мають логічного економічного пояснення); 5) профілі відправника або одержувача; 6) джерела походження коштів або інших активів.

Очікується, що зазначений звіт допоможе постачальникам послуг у сфері обігу віртуальних активів, фінансовим установам, певним визначеним нефінансовим підприємствам і видам професій, а також іншим належним суб'єктам виявляти підозрілі транзакції та повідомляти про них компетентні державні органи. Документ також має стати джерелом корисної інформації для підрозділів фінансової розвідки, правоохоронних органів, прокурорів і регуляторів для аналітичного опрацювання звітів про підозрілі транзакції або здійснення контролю за дотриманням зобов'язаними суб'єктами заходів щодо протидії відмиванню і фінансуванню тероризму [18].

20 липня 2022 року FATF випустила звіт «Партнерство в боротьбі з фінансовими злочинами: захист даних, технології та обмін інформацією в приватному секторі» [19]. Підґрунтям для видання цього аналітичного документа є те, що одна фінансова установа має лише часткову перспективу транзакцій, охоплюючи лише невеликий фрагмент того, що часто є складною головоломкою. Злочинці використовують цю інформаційну прогалину, залучаючи численні фінансові установи в межах юрисдикції або за межами юрисдикції, складно розподіляючи їхні незаконні фінансові потоки. Щоб вирішити цю проблему, фінансові установи звертаються до спільної аналітики, поєднуючи дані або починаючи відповідально працювати над обміном даними.

Релевантний досвід США. Сьогодні протидія практикам відмивання, вчинюваного шляхом використання криптовалюти, є особливо актуальною для США як світового драйвера в галузі економіки та цифрових технологій. «Сполучені Штати мають всеосяжну та технологічно-нейтральну регуляторну та наглядову систему для здійснення регулювання та нагляду за цифровими фінансовими активами у сфері протидії відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом та фінансування тероризму. Це означає, що постачальники послуг у сфері віртуальної валюти та види їх діяльності підпорядковуються тому ж самому регулюванню, що і постачальники послуг у сфері нецифрових активів, тобто підпадають під дію загальної нормативної бази... у США здійснюється нагляд за будь-якою особою, що залучена до діяльності з приймання та переказу грошової вартості, незалежно від того, у фізичному чи цифровому вираженні вона здійснюється» [20, с. 62].

§ 1956 та § 1957 КК США є федеральними кримінально-правовими приписами, спрямованими

на протидію відмиванню. Ці норми, закріплюючи чотири склади злочинів залежно від типу незаконних операцій (фінансові (банківські) операції; фізичне переміщення активів; використання інструментів фінансових установ; грошові операції (перекази)), сформульовані законодавцем (очевидно спеціально) настільки широко, що у судів не виникають проблеми щодо їх (норм) застосування до нових, так би мовити, діджитальних схем легалізації [21, с. 703–704].

Звернемось до двох релевантних прикладів із американської правозастосовної практики.

17 квітня 2020 р. у справі «Сполучені Штати проти Костанцо» федеральний апеляційний суд дев'ятого округу залишив без змін вирок обвинуваченому, засудженому за § 1956(a)(3)(B). Апеляційний суд постановив, що продаж обвинуваченим біткоїнів агентам під прикриттям мав необхідний вплив на торгівлю між штатами (ознака федеральної юрисдикції), оскільки для продажу використовувалися пристрої з підключенням до Інтернету та стільникової мережі. На думку суду, докази того, що обвинувачений рекламував свій бізнес із продажу біткоїнів в Інтернеті, використовувач цифровий гаманець для переказу біткоїнів, а агенти під прикриттям використовували зашифровані програми обміну повідомленнями (месенджери) для полегшення транзакцій, були достатніми, щоб дозволити присяжним визначити поза розумним сумнівом, що відповідні транзакції з криптовалютою вплинули на торгівлю між штатами.

Обвинувачений Костанцо був затриманий під час реалізації негласної операції, яка розпочалася з того, що спеціальні агенти Служби внутрішніх доходів (федерального податкового органу) розслідували купівлю і продаж віртуальної валюти в процесі здійснення незаконної діяльності. Костанцо привернув увагу правоохоронців зокрема через те, що його профіль на веб-сайті крипто-біржі мав значно більше відгуків і вищий рейтинг, ніж в інших користувачів, і те, що він активно рекламував біткоїн, який «не зважає на національні кордони» та «надійно захищений шифруванням». Агенти під прикриттям неодноразово купували у Костанцо біткоїни за готівку, при цьому кожного разу заявляючи, що готівка є доходом від продажу наркотиків, тобто виду незаконної діяльності, безпосередньо згаданої в §1956(c)(7) КК США. Щоб налагодити таємне спілкування та здійснити продажі, підсудний давав агентам під прикриттям вказівки завантажувати і використовувати зашифровані програми обміну повідомленнями.

Констанцо було засуджено за § 1956(a)(3)(B) КК США, який забороняє проведення фінансової операції «за участю майна, представленого [правоохоронними органами] як доходи від визначеної незаконної діяльності» з наміром

«приховати або замаскувати характер, місцезнаходження, джерело володіння або контроль над майном, яке, як вважається, є доходом від визначеної незаконної діяльності». § 1956 (с)(4) визначає «фінансову операцію» як «операцію, яка будь-яким чином або в будь-якій мірі впливає на міждержавну або торгівлю між штатами. ... передбачаючи переміщення коштів електронним або іншим способом». Констанцо засуджено до 41 місяця ув'язнення і 36 місяців пробачінного нагляду [22].

Ще один кейс, який ілюструє по суті глобальний рівень загрози для економічної безпеки з боку сучасних схем крипто-легалізації. З листопада 2023 р. Управління контролю за іноземними активами Міністерства фінансів США (OFAC) наклало фінансові та адміністративні санкції на громадянку РФ Жданову за використання криптовалюти для відмивання в інтересах російських еліт. За інформацією OFAC, у березні 2022 р. Жданова допомогла російському клієнту легалізувати понад 2,3 млн дол. шляхом переведення коштів у Європу через використання шахрайських інвестиційних рахунків та здійснення операцій з придбання нерухомості. В іншому епізоді російський олігарх звернувся до послуг Жданової, щоб перевести приблизно 100 млн дол. до Об'єднаних Арабських Еміратів (ОАЕ). Вона допомогла цьому та схожим клієнтам отримати статус податкового резидента в ОАЕ, а також ідентифікаційні картки та банківські рахунки. Жданова використовувала подібну тактику для переміщення незаконно отриманих коштів для російської групи програм-вимагачів (англ. – ransomware group) Ryuk. При цьому кошти переводились через криптоплатформи без засобів контролю щодо протидії відмиванню і боротьбі з фінансуванням тероризму (AML/CFT). Однією з таких платформ є «Garantex» – російська криптобіржа, діяльність якої заборонена OFAC, на яку припадає більшість обсягу транзакцій, пов'язаних із санкціями, запровадженими у 2022–2023 рр. Жданова також використовувала зв'язки з іншими відмивачами, щоб розширити свою глобальну мережу й отримати доступ до більш традиційних бізнесів респектабельного сегменту, таких зокрема, як компанії з виробництва годинників преміум класу, що, своєю чергою, відкрило двері до фінансових систем інших країн [23].

Як бачимо, влада США здійснює комплексну правову протидію здійсненню незаконних транзакцій з використанням криптовалют.

Досвід США цікавий та водночас є демонстрацією того факту, що використання віртуальних активів задля відмивання – це не якийсь автономний феномен, а складник кіберзлочинності. Її масштаби в сучасному дедалі більш діджиталізованому світі не можуть не вражати уяву науковців та практиків.

Протидія крипто-відмиванню: український вимір. Наша держава приєдналась до двох основоположних міжнародних актів, покликаних забезпечити системний підхід до протидії схемам легалізації. Ідеться про: Конвенцію РЄ про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, від 8 листопада 1990 р., ратифіковану Україною 17 грудня 1997 р. (Страсбурзька конвенція); Конвенцію РЄ про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму від 16 травня 2005 р., ратифіковану Україною 17 листопада 2010 р. (Варшавська конвенція). У ст. 20 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої, йдеться про посилення співробітництва у сфері запобігання та боротьби з легалізацією (відмиванням) коштів і фінансуванням тероризму. З цією метою Сторони забезпечують імплементацію відповідних міжнародних стандартів, зокрема стандартів FATF і стандартів, рівнозначних тим, які були прийняті ЄС.

Закон України від 6 грудня 2019 р. «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (далі – Закон від 6 грудня 2019 р.) передбачив розширення категорії суб'єктів державного фінансового моніторингу за рахунок Міністерства цифрової трансформації України (далі – Мінцифри) та введення нової категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу – постачальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів (п. 5 ч. 1 ст. 18 Закону). В його ст. 1, яка в цій частині відтворює відповідну рекомендацію FATF, віртуальний актив визначається як цифрове вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати та яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей. А постачальником послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів, визнається будь-яка фізична чи юридична особа, яка провадить один або декілька таких видів діяльності та/або операцій для іншої фізичної та/або юридичної особи або від імені: обмін віртуальних активів; переказ віртуальних активів; зберігання та/або адміністрування віртуальних активів або інструментів, що дають змогу контролювати віртуальні активи; участь і надання фінансових послуг, пов'язаних із пропозицією емітента та/або продажем віртуальних активів.

Ба більше: на початку 2021 р. Мінцифри з метою виконання положень Закону від 6 грудня 2019 р. розробило проєкт наказу «Про затвердження Положення про здійснення фінансового моніторингу суб'єктами первинного фінансового

моніторингу, державне регулювання і нагляд за діяльністю яких здійснює Міністерство цифрової трансформації», яким пропонувалось встановити загальні вимоги до організації та проведення фінансового моніторингу суб'єктами первинного фінансового моніторингу, зокрема щодо: призначення відповідального працівника; розроблення правил та програм проведення фінансового моніторингу; підготовки персоналу суб'єкта первинного фінансового моніторингу; здійснення заходів належної перевірки клієнтів; управління ризиками; подання на запит Мінцифри інформації та/або документів тощо; виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу; замороження/розмороження активів; зупинення фінансових операцій; проведення внутрішніх перевірок [24].

Далі, однак, справа не пішла, адже Закон від 17 лютого 2022 р. питання про відповідного суб'єкта державного фінансового вирішив інакше. Ст. 16 цього Закону передбачає, що державне регулювання ринку віртуальних активів полягає в здійсненні державою в особі Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) та НБУ комплексних заходів щодо упорядкування, контролю, нагляду за ринком віртуальних активів, регулювання правил функціонування поставальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, а також заходів щодо запобігання і протидії зловживанням і порушенням на ринку віртуальних активів. Так, НКЦПФР: 1) здійснює контроль та нагляд за дотриманням учасниками ринку віртуальних активів (крім забезпеченого віртуального активу – такого, що посвідчує майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав) законодавства про віртуальні активи та притягнення їх до відповідальності за порушення такого законодавства; 2) скеровує до правоохоронних органів матеріали щодо фактів правопорушень, за які передбачена адміністративна та кримінальна відповідальність. Саме НКЦПФР (а не Мінцифри, як це передбачено чинним Законом від 6 грудня 2019 р.) має здійснювати повноваження суб'єкта державного фінансового моніторингу щодо поставальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів.

Із одного боку, ухвалення Закону від 17 лютого 2022 р. вказує на прагнення України активно долучитись до світових (по лінії UNDOC, Interpol) і загальноєвропейських (по лінії FATF, MONEYVAL) трендів щодо ефективного правового регулювання ринку криптовалют, зокрема для протидії практикам використання цих активів у протиправних цілях із відмиванням включно. Із іншого боку, показана непослідовність вітчизняного законодавця з питання, який саме державний орган має опікуватись відповідним фінансовим моніторингом, явно не сприяє ефективній

протидії відмиванню, вчинюваного через операції з віртуальними активами. «На сучасному етапі розвитку фінансового моніторингу в Україні актуальним залишається забезпечення ефективності взаємодії суб'єктів фінансового моніторингу, розробка прозорих критеріїв ідентифікації операцій із віртуальними активами, що підлягають фінансовому моніторингу, та механізми передачі інформації про такі операції» [25, с. 102].

Ст. 209 КК України, викладена у редакції Закону від 6 грудня 2019 р., ухвалення якого стало результатом сприйняття європейських стандартів протидії відмиванню, позначає предмет відмивання нетипово – як майно, щодо якого фактичні обставини свідчать про його одержання злочинним шляхом. При цьому якщо Цивільний кодекс України (ч. 1 ст. 190) під майном розуміє річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки, то у Законі від 6 грудня 2019 р. (п. 23 його ст. 1) дається визначення ширшого поняття – доходів, одержаних злочинним шляхом. Ними визнаються будь-які активи, одержані прямо чи опосередковано внаслідок вчинення злочину, зокрема валютні цінності, рухоме та нерухоме майно, майнові та немайнові права, незалежно від їх вартості. Виходить, що в цій частині має місце неузгодженість понятійного апарату Закону від 6 грудня 2019 р. і чинного кримінального закону, яка не дозволяє визнавати предметом злочину, передбаченого ст. 209 КК України, криптовалюту.

Легальні визначення поняття віртуального активу (ст. 1 Закону від 6 грудня 2019 р., ст. 1 Закону від 17 лютого 2022 р.), не дивлячись на неузгодженість між собою, однозначно засвідчують немайновий характер віртуальних активів; останні визнаються різновидом цифрової речі, яка відрізняється від «звичайної» речі (ст. 179-1 ЦК України). Звідси впливає висновок про невизнання криптовалюти майном як предметом злочину, передбаченого чинною редакцією ст. 209 КК України. До речі, показана неузгодженість усувається у проєкті нового КК України, адже: по-перше, в його статтях 6.3.21–6.3.23 йдеться про активи (доходи), які одержані шляхом вчинення предикатного діяння і поняттям яких в антилегалізаційному законодавстві охоплюється і майно (рухоме і нерухоме), і майнові та немайнові права; по-друге (і найголовніше), у запропонованому у глосарії визначенні поняття активів (доходів) (п. 1 ч. 2 ст. 1.4.1 проєкту КК України) прямо фігурують нематеріальні активи із криптовалютами включно [26, с. 342].

Варто, однак, наголосити на тому, що відмивання через операції з криптовалютою слід відрізнити від основного (предикатного) злочину, вчинюваного з використанням новітніх інструментів, покликаних приховати злочинне джерело доходів. Так, віртуальна валюта «може бути

використана для забезпечення анонімності під час купівлі таких речей, як наркотики або вогнепальна зброя» [27, с. 29]. «Використовуючи розрахунки з криптовалютою, правопорушник максимально відсторонюється від контакту з потенційним покупцем, залишає мінімум слідів злочинного діяння, а виключаючи візуальний контакт і спілкуючись за допомогою інтернет-месенджерів, істотно ускладнює виявлення і розслідування такого виду злочинів» [28, с. 154]. Використання віртуальних активів і технології «блокчейн» задля відмивання стосується і не походження майна, і не згаданого у ст. 209 КК України набуття, володіння, використання, розпорядження майном. Ідеться натомість про так само каране за цією кримінально-правовою заборонаю використання віртуальних активів для зміни форми (перетворення) майна злочинного походження або для вчинення дій, спрямованих на приховування, маскування походження такого майна або володіння ним, права на таке майно, джерела його походження.

Правильність наведеної тези підтверджується, зокрема, вітчизняною практикою накладання арешту на криптоактиви, належні особам, підозрюваним у вчиненні корупційних злочинів. Так, у листопаді 2023 р. НАБУ і Спеціальна антикорупційна прокуратура домоглися арешту 1,55 млн доларів криптоактивів, знайдених в екс-голови Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, який підозрюється у заволодінні понад 62 млн грн бюджетних коштів, виділеними на закупівлю обладнання та програмного забезпечення. Відповідне клопотання підтримав ВАКС, наклавши арешт на криптовалюту Tether USDT у кількості 1,2 млн одиниць (на момент викриття – 1,2 млн дол), TRX у кількості 331 одиниць (35 тис доларів) та 6,9 біткоїнів (275 тис доларів) [29]. Висловимо припущення, що посадовець легалізував викрадені кошти, перевівши їх у криптовалюту.

Висновки. Антилегалізаційне законодавство – це надзвичайно рухлива, нестатична регуляторно-санкційна матерія, як і власне відмивання – негативний для економіки феномен. Відмивання через використання віртуальних валют – це на сьогодні вагомий, однак навряд чи останній етап у тривалому протистоянні між державою в особі правоохоронних і контролюючих органів, з одного боку, та представниками злочинного світу, з іншого. Цифрова реальність, яка активно змінює життя сучасного суспільства і кожного з нас, породжує нові виклики й у сфері протидії відмиванню, вимагаючи від державних інституцій вжиття адекватних й ефективних заходів.

Україна як учасниця світової економічної спільноти зобов'язана дотримуватися міжнародного права та захищати свою економіку від незаконних посягань, пов'язаних із легалізацією злочинних

доходів, у т. ч. шляхом використання віртуальних валют. Із одного боку, наша держава повинна виконувати міжнародні стандарти, а з іншого боку, вона також повинна враховувати особливості національної правової системи та поточну соціально-економічну ситуацію в країні. Саме такий правильно вибудований баланс між міжнародними зобов'язаннями та національними інтересами повинен бути покладений в основу протидії такій новій і водночас високо-латентній формі легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, як «відмивання» з використанням транзакцій із криптовалютами.

Сформульована в універсальний спосіб ст. 209 КК України, яка загалом дозволяє давати належну кримінально-правову оцінку випадкам відмивання, вчинюваного шляхом використання криптовалюти, потребує уточнення хіба що в частині уможливлення визнання останньої предметом відмивання. Власне потребують розроблення і методики розслідування досліджуваного відмивання. На порядку денному в нашій державі також розбудова дієвої системи державного фінансового моніторингу щодо постачальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дудоров О.О., Тертиченко Т.М. Протидія відмиванню «брудного» майна: європейські стандарти та Кримінальний кодекс України: монографія. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
2. Гончарук В.Л. Вплив легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, на економічну сферу України в сучасних умовах. *Право.UA*. 2021 р. № 4. С. 124–130.
3. Virtual Currencies and Money Laundering: Legal Background, Enforcement Actions, and Legislative Proposals. Congressional Research Service Report. April 3, 2019. URL: <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R45664>.
4. Думчиков М. Особливості протидії легалізації злочинних доходів за допомогою віртуальних активів у кіберпросторі: практичний вимір. *Law. State. Technology*. 2022. Вип. 1. С. 117–122.
5. Захаров В.П. Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: теоретико-правовий аспект. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2014. № 801. С. 180–186.
6. Каменський Д.В. Санкції Європейського Союзу як дієвий інструмент підтримки України: економіко-правовий аспект. *Amparo*. 2022. Спецвипуск. Том 1. С. 112–118. DOI: <https://doi.org/10.26661/2786-5649-2022-spec-1-16>.

7. Money Laundering. *United Nations Office on Drugs and Crime*. URL: <https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/overview.html>.
8. Europol, 'From suspicion to action: Converting financial intelligence into greater operational impact', 2017. 41 p. URL: https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/ql-01-17-932-en-c_pf_final.pdf.
9. Crypto Money Laundering: Four Exchange Deposit Addresses Received Over \$1 Billion in Illicit Funds in 2022. URL: <https://www.chainalysis.com/blog/crypto-money-laundering-2022/>.
10. Динту В.А., Мітрофанов А.А. Bitcoin у системі легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2017. Т. 19. С. 122–129.
11. Розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень щодо легалізації (відмивання) коштів. Посібник для суддів. Підготували: Ієн Ричардсон та Ігнасіо де Лукас Мартін, експерти Ради Європи. Страсбург-Київ: Національна школа суддів України, 2021. 106 с.
12. Дудоров О.О., Тертиченко Т. М. Протидія відмиванню «брудного» майна: європейські стандарти та Кримінальний кодекс України: монографія. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.
13. Money laundering through cryptocurrencies. UN Toolkit on Synthetic Drugs. URL: <https://syntheticdrugs.unodc.org/syntheticdrugs/en/cybercrime/laundryingproceeds/money-laundering.html>.
14. Directive (EU) 2018/843 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2018 amending Directive (EU) 2015/849 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, and amending Directives 2009/138/EC and 2013/36/EU (Text with EEA relevance). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32018L0843>.
15. EU context of anti-money laundering and countering the financing of terrorism. *European Comission*. URL: https://finance.ec.europa.eu/financial-crime/eu-context-anti-money-laundering-and-countering-financing-terrorism_en?gclid=Cj0KCQiasburBhCIARIsAExmsu4a0J5bgjDa6_nM4naIXID97wt9N1ZA-OJ5qqIqw5RuLHen-LaH4UdgaAmOTEALw_wcB.
16. Haffke, L., Fromberger, M. & Zimmermann, P. Cryptocurrencies and anti-money laundering: the shortcomings of the fifth AML Directive (EU) and how to address them. *Journal of Bank Regulation*. 2020. № 21. P. 125–138.
17. FATF (2019), Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Provider, FATF, Paris. URL: www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Guidance-RBA-virtual-assets.html.
18. FATF (2020), Money Laundering and Terrorist Financing Red Flag Indicators Associated with Virtual Assets, FATF, Paris, France. URL: www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Virtual-Assets-Red-Flag-Indicators.html.
19. FATF (2022), Partnering in the Fight Against Financial Crime: Data Protection, Technology and Private Sector Information Sharing. URL: <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/Partnering-int-the-fight-against-financial-crime.pdf.coredownload.pdf>.
20. Перепелиця М.О. Віртуальна валюта як об'єкт фінансового моніторингу: врахування досвіду іноземних країн при формуванні національного законодавства. *Право та інновації*. 2021. № 2. С. 58–66.
21. Каменський Д.В. Відповідальність за економічні злочини у Сполучених Штатах Америки та Україні: порівняльно-правове дослідження : монографія / передне слово д-ра юрид. наук, проф. О.О. Дудорова. Київ: ВД «Дакор», 2020. 1128 с.
22. Crypto Currency: Bitcoin Transactions Per Se Affect Interstate Commerce, Ninth Circuit Rules. April 21, 2020. URL: <https://www.postschell.com/insights/crypto-currency-bitcoin-transactions-per-se-affects-interstate-commerce-ninth>.
23. Treasury Designates Virtual Currency Money Launderer for Russian Elites and Cybercriminals. *U.S. Department of the Treasury*. November 3, 2023. URL: <https://home.treasury.gov/news/press-releases/jy1874>.
24. Аналіз регуляторного впливу до проекту наказу Мінцифри «Про затвердження Положення про здійснення фінансового моніторингу суб'єктами первинного фінансового моніторингу, державне регулювання і нагляд за діяльністю яких здійснює Міністерство цифрової трансформації». URL: <https://www.drs.gov.ua/wp-content/uploads/2021/02/1257.pdf>.
25. Овчаренко А.С. Віртуальні активи як об'єкт фінансового моніторингу. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2020. № 3. С. 98–103.
26. Дудоров О.О. Легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом: порівняльний аналіз положень чинного

- і перспективного кримінального закону. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 8. С. 341–348.
27. Розслідування та судовий розгляд кримінальних проваджень щодо легалізації (відмивання) коштів. Посібник для суддів. Підготували: Ієн Ричардсон та Ігнасіо де Лукас Мартін, експерти Ради Європи. Страсбург-Київ: Національна школа суддів України, 2021. 106 с.
28. Казначеева Д.В., Дорош А.О. Кримінальні правопорушення у сфері обігу криптовалюти. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2021. № 2. С. 149–157.
29. Дячкіна А. Суд арештував 1,5 мільйона доларів криптоактивів ексголови Держспецзв'язку. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2023/11/30/707204>.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.89>

ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПІВ ПРАВА В ПЛОЩИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Лисак А.А.,

аспірантка кафедри

кримінально-правової політики та кримінального права

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID: 0009-0005-7834-8001

Лисак А.А. Поняття принципів права в площині кримінального права.

Стаття присвячена аналізу ролі та місця принципів права в контексті кримінального права. Автор акцентує увагу на важливості дослідження принципів права як з точки зору теоретичного аспекту – з ціллю розуміння змісту та напрямків розвитку кримінального права як галузі права, так і з точки зору практичного аспекту, що проявляє себе під час безпосереднього застосування заходів кримінально-правового впливу на певних суб'єктів кримінально-правових відносин. Враховуючи, що принципи права виражають сутність та соціальне призначення права надзвичайно важко переоцінити їхнє значення. Вони відображають основні цінності та ідеали суспільства на конкретному етапі його розвитку. Зі зміною цих цінностей та ідеалів принципи права також еволюціонують. Актуальність теми дослідження зумовлена відсутністю єдиного підходу серед науковців щодо визначення принципів кримінального права, а також недостатньою увагою до останніх з боку законодавця. Мета автора полягає у формуванні власного визначення поняття принципів кримінального права. Для виконання вищевказаної мети статті автор розглядає найбільш поширені підходи, які різні науковці використовують для визначення принципів права в цілому та принципів кримінального права зокрема. Наголошуючи на різноманітності таких підходів, автор зосереджує свою увагу на визначенні принципів права в межах широкого та вузького типів праворозуміння. У статті висвітлюються ключові ознаки принципів кримінального права, які відповідають специфічним характеристикам кримінального права як галузі права. Також аналізуються тенденції закріплення принципів права в нормах права. Окремо досліджується питання закріплення принципів кримінального права в нормах кримінального закону. Стаття залишає місце для подальших наукових досліджень, які мають перспективи у вказаній тематиці.

Ключові слова, що використовуються в статті: «принципи права», «принципи кримінального права», «функції принципів права», «типи праворозуміння».

Lysak A. The concept of the principles of law in the field of criminal law.

The article is dedicated to analyzing the role and position of legal principles within the framework of criminal law. The author emphasizes the importance of researching the principles of law both from a theoretical perspective – aiming to understand the content and directions of the development of criminal law as a branch of law, and from a practical perspective, manifested during the direct application of measures of criminal legal influence on certain subjects of criminal legal relations. Legal principles express the essence and social purpose of law, so it is difficult to overestimate their significance. They reflect the fundamental values and ideals of society at a particular stage of its development. As these values and ideals change, the principles of law also evolve. The relevance of the research topic is driven by the lack of a unified approach among scholars in defining the principles of criminal law, as well as insufficient attention to them from the legislator. The author's goal is to formulate their own definition of the concept of criminal law principles. To achieve this goal, the author examines the fundamental approaches taken by various scholars in defining legal principles as a whole and specifically those in context of criminal law. Emphasizing the diversity of such approaches, the author focuses on defining legal principles within the framework of broad and narrow types of legal understanding. The article highlights key features of criminal law principles that correspond to the specific characteristics of criminal law as a legal field. Trends of incorporating legal principles into legal norms are also analyzed. Furthermore, the article separately explores the issue of incorporating criminal law principles in legal norms. The article is intended for further research in the given field, that hold prospects in the specified thematic area.

Key words: legal principles, criminal law principles, functions of legal principles, types of legal understanding.

Постановка проблеми. Принципи права є фундаментальними засадами, які служать основою для створення стабільної та прогнозованої

правової системи. Пізнання та вивчення принципів права дає змогу окреслити механізми функціонування правової системи та можливості її змін відповідно до існуючих суспільних потреб.

У юридичній науці всі принципи прийнято поділяти на загальні (притаманні праву в цілому), міжгалузеві (притаманні декільком галузям права) та галузеві (притаманні окремим галузям права) [1, с. 70]. Кримінальне право також має свою власну систему галузевих принципів, дослідження яких є надзвичайно важливим як в теоретичному аспекті – для розуміння змісту та напрямків розвитку кримінального права, так і в практичному – під час застосування заходів кримінально-правового впливу на окремих суб'єктів кримінально-правових відносин.

Безумовно, дослідження принципів кримінального права має насамперед починатись з окреслення їх поняття, оскільки визначення ключових термінів є запорукою успіху будь-якого наукового дослідження. Відсутність у науковій літературі єдності щодо змістовного наповнення поняття принципів кримінального права, а також недостатня увага до останніх з боку законодавця зумовлюють актуальність тематики дослідження.

Мета дослідження. Мета цієї статті полягає в аналізі наукових підходів до розуміння поняття принципів кримінального права, виділенні характерних рис останніх через призму специфіки кримінального права як галузі права та на їх основі формування власного визначення цього поняття.

Стан опрацювання проблематики. У загальній теорії права дослідженню принципів права присвячено роботи ряду вчених. Важливо відмітити результати багатьох дисертаційних та монографічних досліджень, зокрема: монографічне дослідження С.П. Головатого «Верховенство права» [2], монографічне дослідження А.М. Колодія «Принципи права України» [3], монографічне дослідження С.П. Погребняка «Основоположні принципи права (змістова характеристика)» [4], дисертаційне дослідження Ю.Ю. Ремінської «Принцип верховенства права в міжнародній правотворчості (теоретико-правові аспекти)» [5], монографічне дослідження С.В. Серьогіна «Верховенство права в Україні: проблеми розуміння та застосування» [6], дисертаційне дослідження Т.І. Фулей «Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їхнього впровадження в Україні» [7]; монографічне дослідження Ю.С. Шемшученка «Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики» [9] тощо.

У сфері кримінального права зазначене питання висвітлено в дисертаційному дослідженні В.О. Гацелюка «Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції)» [9], дисертаційному дослідженні

І.М. Гнатів «Принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України» [10], дисертаційному дослідженні В.В. Крижановського «Принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження)» [11], монографічному дослідженні О.С. Олійник «Принципи кримінального права: поняття, система та значення» [12], дисертаційному дослідженні Ю.С. Резнік «Принцип гуманізму та його реалізація у кримінальному праві України» [13], дисертаційному дослідженні О.Є. Скакун «Реалізація принципу справедливості в процесі призначення покарання у виді позбавлення волі» [14] та багатьох інших працях.

Виклад основного матеріалу. Поняття «принцип» є доволі різностороннім і активно використовується наукою, літературою та всіма іншими сферами суспільного життя. Останнє за своєю сутністю є не кримінально-правовим і навіть не правовим, а своїми коренями сягає філософської науки, представники якої визначають принцип як першопочаток, те, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки [15, с. 519].

Наповнення поняття «принципи кримінального права» залежать насамперед від розуміння принципів права представниками теорії права. Так, представники юридичної науки дають найрізноманітніші визначення принципам права, а саме:

- керівні засади (ідеї), які визначають зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин [16];

- об'єктивно властиві праву відправні засади, безперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які пред'являються до учасників суспільних відносин з метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і суспільних інтересів [17, с. 221];

- нормативні засади права, що визначають загальну спрямованість, основні особливості і найсуттєвіші риси правового регулювання [7];

- основні нормативні засади позитивного права, що визначають сутність та спрямованість правового регулювання [18, с. 119];

- ідеї, засади, що відображають сутність права й походять з ідей справедливості та свободи, відрізняються універсальністю і загальною значимістю, відповідають об'єктивній необхідності побудови та зміцнення певного суспільного ладу [3, с. 21];

- вихідні установки, які складають моральну та організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права [19, с. 23].

Як бачимо, у юридичній спільноті відсутня одностайність у визначенні принципів права, що, зокрема, зумовлено типом праворозуміння кожного вченого. Загалом можна виділити два основних підходи до розуміння принципів права.

Прихильники вузького розуміння права вважають, що принципи права витікають із правових норм та визначають їх як положення того чи іншого виду людської діяльності, які конкретизуються в змісті правових норм та об'єктивно зумовлені матеріальними умовами існування суспільства [20, с. 40]. Принципи права фіксуються в нормах права і таким чином стають обов'язковими для всіх суб'єктів правовідносин. У разі ж відсутності закріплення принципу права в законодавстві останній залишається на рівні звичайної ідеї науковця.

Прибічники широкого праворозуміння навпаки притримуються думки, що принципи права не обов'язково повинні бути закріплені в правових нормах. Вони присутні в праві як його органічна частина та фундамент, оскільки не є похідними від норм права, а, навпаки, визначають та формують зміст правових норм. Де-факто принципи права регулюють суспільні відносини незалежно від їх закріплення в законодавстві. У межах цього підходу принципи права визначаються як не просто звичайні ідеї, які існують у правосвідомості, а як вихідні начала права, які можуть фіксуватися або не фіксуватися в нормативно-правових актах [21, с. 6]. У цьому контексті доречно згадати погляди А.М. Колодія, який наголошував, що «спочатку зміст принципів права спонтанно впливає із самого життя, із суспільних відносин, що складаються в реальності і пізніше одержують регламентацію і захист з боку держави в комплексах суб'єктивних прав учасників правовідносин» [3, с. 11].

Незважаючи на досить різні погляди на природу принципів права у вищенаведених підходах, останні мають дещо спільне, а саме прихильники обох підходів визначають принципи права як основоположні ідеї, які пронизують всю систему права, тобто сприяють формуванню права як системи.

З наведеного випливають також основні функції принципів права, які визнають прихильники як широкого, так і вузького підходів. Основними серед цих функцій є регулятивна, завдяки якій принципи права здійснюють регулятивний вплив на суспільні відносини (як поруч з правовими нормами, так і самостійно у випадку наявності прогалин в законодавстві), та інструментальна, у межах якої принципи права впливають безпосередньо на механізм правового регулювання, оцінку законодавства, процесів правозакріплення, правотлумачення та правозастосування [22, с. 158].

Все вищенаведене повною мірою стосується і кримінального права, але з відповідною галузевою поправкою. Так, в кримінальному праві також присутня дискусія відносно розуміння принципів права.

Зокрема під принципами кримінального права розуміються фундаментальні засади, які в

цілому визначають зміст цієї галузі права [23, с. 69], а також правотворчу і правозастосовчу діяльність [24, с. 24]; керівні ідеї, які впливають зі змісту правових норм, закріплених у кримінальному законодавстві [25, с. 286]; основоположні вимоги, пов'язані з системою кримінального права як галузі права, які впливають на зміст складових елементів кримінального права і забезпечують функціонування механізму кримінально-правового регулювання [26]; система похідних від людської природи засад, які виражені в нормах кримінального закону, та які відображають зміст, завдання та закономірності розвитку кримінально-правового регулювання суспільних відносин [27, с. 263]; фундаментальні ідеї, які лежать в основі побудови кримінального права, визначають його систему та методи реалізації [28, с. 13]; спрямовані на вирішення завдань кримінального права найбільш загальні положення, закріплені кримінальним законодавством, які виражають соціальну обумовленість кримінального закону, визначають зміст і структуру кримінального права, відображають його метод, виступають у вигляді нормативної основи регулювання кримінально-правових відносин та відображають рівень суспільної правосвідомості [9]; керівні засади, які мають об'єктивно-суб'єктивний характер, віддзеркалюють найкращі надбання суспільства в правовій сфері, ґрунтуються на соціальній справедливості і визначають квінтесенцію протидії злочинності засобами кримінального права [29, с. 43].

Так само юридична доктрина виріє різними позиціями вчених стосовно визначення основних ознак принципів кримінального права. Зокрема, Олійник О.С. до їх найважливіших ознак відносить регулятивність, внутрішню єдність, об'єктивну обумовленість, ідеологічність, матеріалізованість, універсальність, вищу імперативність, особливу загальну значимість та історичність [30, с. 6].

Загалом у юридичній доктрині до головних ознак принципів кримінального права відносять обов'язкове значення принципів у зв'язку з їх закріпленням у нормах права законодавцем; здійснення принципами прямого впливу на поведінку суб'єктів правовідносин, а також на правотворчу та правозастосовчу діяльність; пов'язаність принципів із завданнями кримінального права та підставами кримінальної відповідальності; наскрізний характер принципів для кримінального права; стійкий характер принципів тощо [31, с. 65-66].

Як бачимо, вчені по-різному визначають принципи кримінального права та їх ознаки, але більшість схильється до думки про те, що принципи кримінального права повинні бути закріплені в законі, у чому проявляється специфіка сучасного кримінального права України як галузі

права, що регулює суспільні відносини, які виникають та функціонують у зв'язку з вчиненням кримінальних правопорушень та діянь, які містять ознаки кримінальних правопорушень, але не є суспільно небезпечними, а також пов'язані із застосуванням покарань та альтернативних їм заходів.

На нашу думку, визначення поняття «принципи кримінального права» безпосередньо залежить від значення кримінального права як галузі права в правовій системі. Виокремлення відмінних ознак кримінального права, властивих лише вказаній галузі права, дозволить сконструювати поняття принципів кримінального права та виділити їх особливі ознаки, не характерні всім іншим принципам права.

Насамперед у кримінальному праві превалює публічний, загальний, а не приватний інтерес, що зумовлює публічність цієї галузі права. Суспільна безпека кримінального правопорушення полягає в тому, що останнє завдає чи загрожує завдати шкоди насамперед суспільним інтересам, а тому оцінку діяння особи та в разі необхідності призначення їй покарання здійснює держава. В історичній ретроспективі публічність кримінального права почала проявлятися із початком переходу від кровної помсти до публічного покарання, яке призначалося незацікавленими та неупередженими особами з дотриманням процесуальних правил поведінки.

Відтак, у зв'язку з домінуванням публічного інтересу, функціями кримінального права є правова охорона найважливіших у суспільстві соціальних цінностей від кримінальних правопорушень (охоронна функція), закріплення прав та обов'язків суб'єктів кримінальних правовідносин з метою впорядкування останніх (регулятивна функція), протидія та запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень (запобіжна функція), формування в учасників кримінальних правовідносин поваги до соціальних цінностей з метою утримання ними скоєння кримінальних правопорушень в подальшому (виховна функція).

Із цих ознак витікає наступна: з огляду на публічність та функції кримінального права, його норми можуть знаходити свій вияв виключно в нормах закону, який приймається парламентом як законодавчим органом влади. Враховуючи функції кримінального права, його норми мають ухвалюватись колегіально та публічно представницьким органом влади.

Також на противагу іншим галузям права кримінальне право базується на принципі презумпції невинуватості, згідно з яким кожна особа вважається невинуватою до того моменту, поки її вину не буде доведено в законному порядку.

Ці характеристики визначають специфіку кримінального права та роблять його унікаль-

ним у порівнянні з іншими галузями права, що не може не відобразитися на специфічних рисах кримінального права.

Насамперед із метою захисту публічних інтересів принципи кримінального права формують наскрізні положення кримінального права, з урахуванням яких кримінально-правові норми наповнюються своїм змістом. Ці наскрізні положення не є самостійними та незалежними один від одного, а є тісно пов'язаними та формують цілу систему. Як вдало зауважує Олійник О.С., «принцип [...] не існує в однині. У людини [...] завжди є в наявності якась сукупність принципів. Якщо навіть в конкретно взятий історичний період у особи є лише один єдиний принцип, то це означає, що вказана особа у суспільній діяльності неминуче зіткнеться з необхідністю відтворення інших принципів, що врівноважують, гармонізують один одного» [31, с. 73].

Більше того, принципи кримінального права є результатом історичного розвитку суспільства та держави, оскільки вони розвиваються відповідно до потреб суспільства і змін політичного, соціального, культурного та економічного контексту різних історичних періодів. Відтак принципи кримінального права свідчать про те, які соціальні цінності в суспільстві є найважливішими на певному етапі його розвитку, а тому потребують кримінально-правової охорони.

Принципи кримінального права, безумовно, сприяють реалізації його функцій. Для прикладу, принцип презумпції невинуватості захищає невинних осіб від неправомірних звинувачень та самосуду, а також змушує правоохоронні органи ретельно здійснювати розслідування та збирати належні докази для обвинувачення особи у скоєнні кримінального правопорушення, що є важливим аспектом охоронної функції кримінального права.

Також принципи кримінального права носять нормативно-правовий характер та закріплюються в нормах права. Загалом принципи можуть бути закріплені в нормах права текстуально, тобто коли останні безпосередньо сформульовані в тексті правового акту, або ж закріплені змістовно, коли принцип потрібно виводити зі змісту правового акту.

Законодавець при прийнятті Кримінального кодексу України в 2001 році вирішив окремо не перераховувати і не визначити зміст принципів кримінального права. Разом з тим уже в 2012 році останній при прийнятті Кримінального процесуального кодексу України не лише перерахував загальні принципи кримінального провадження, а й навіть охарактеризував їх зміст, тобто використав текстуальний тип закріплення принципів.

Станом на сьогодні взагалі спостерігається тенденція текстуального закріплення принципів

права. Законодавець приймає все більше нормативно-правових актів, які закріплюють принципи організації та функціонування різних інституцій [31, с. 57]. До прикладу можна навести Закони України «Про Бюро економічної безпеки України» (стаття 3), «Про державне бюро розслідувань» (стаття 3), «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (стаття 3) тощо.

Не минула подібна тенденція і кримінальне право України. Так, у проєкті нового Кримінального кодексу України станом на 10.01.2024 року виділяється окремий розділ під назвою «Принципи Кримінального кодексу та його застосування», де перераховані та змістовно визначені принципи законності, юридичної визначеності, рівності, пропорційності, індивідуальності, гуманізму, однократності застосування кримінально-правових засобів та сумлінного виконання міжнародних зобов'язань [32]. Як слушно наголосила Мусиченко О.М., текстуальне закріплення в проєкті кримінального закону його принципів є позитивною новелою для розвитку сучасного кримінального права [33, с. 113].

З огляду на викладене, до обов'язкових ознак принципів кримінального права необхідно віднести такі: 1) це основоположні начала кримінального права, які визначають його зміст; 2) мають обов'язковий характер для всіх суб'єктів кримінально-правових відносин; 3) сприяють реалізації функцій кримінального права; 4) мають закріплення в кримінально-правових нормах; 5) відображають стан розвитку суспільства та держави щодо найважливіших соціальних цінностей; 6) є взаємопов'язані між собою, а тому утворюють систему принципів.

Враховуючи наведене, принципи кримінального права можна визначити як систему найбільш загальних та основоположних засад кримінального права, які зумовлюють зміст та сприяють реалізації функцій кримінального права, носять обов'язковий характер, закріплені в нормах кримінального права та відображають рівень розвитку суспільства та держави.

Висновки. Підсумовуючи, принципи кримінального права мають наскрізне значення для кримінального права. З огляду на наявність у доктрині кримінального права багатьох підходів до визначення поняття та основних ознак принципів кримінального права, на основі розкриття специфічних характеристик кримінального права як галузі права, сформовано основні ознаки його принципів, а саме: основоположний характер, який визначає зміст кримінального права; обов'язковість; сприяння реалізації функцій кримінального права; закріплення в нормах кримінального права; відображення рівня розвитку

держави та суспільства; системність. Запропоновано розуміти під принципами кримінального права систему найбільш загальних та основоположних засад кримінального права, які зумовлюють зміст та сприяють реалізації функцій кримінального права, носять обов'язковий характер, закріплені в нормах кримінального права та відображають рівень розвитку суспільства та держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Козюбра М. Загальна теорія права. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.
2. Головатий С. Верховенство права : монографія у 3-х книгах. Київ : Фенікс, 2006.
3. Колодій А. Принципи права України. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.
4. Погребняк С. Основоположні принципи права (змістова характеристика): [монографія]. Харків : Право, 2008. 240 с.
5. Ремінська Ю. Принцип верховенства права в міжнародній правотворчості (теоретико-правові аспекти) : дис. ... д-ра філософії [спец. 081 - Право]. Київ, 220. 230 с.
6. Серьогін С. Верховенство права в Україні: проблеми розуміння та застосування. Дніпропетровськ, 2014. 124 с.
7. Фулей Т. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їхнього впровадження в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 – Теорія та історія держави і права ; Історія політичних і правових вчень. Львів, 2003. 253 с.
8. Шемшученко Ю. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у 2 кн. Київ : Юрид. думка, 2008. 453 с.
9. Гацелюк В. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції) : дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Луганськ, 2004. 217 с.
10. Гнатів І.М. Принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 19 с.
11. Крижановський В. Принцип презумпції невинуватості у кримінальному процесі (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2007. 20 с.
12. Олійник О. Принципи кримінального права: поняття, система та значення : монографія. Харків : Право, 2021. 544 с.
13. Резнік Ю. Принцип гуманізму та його реалізація у кримінальному праві України : дисертація на здобуття наукового ступеня

- кандидата юридичних наук. Київ, 2016. 203 с.
14. Скаун О.Є. Реалізація принципу справедливості в процесі призначення покарання у виді позбавлення волі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2011. 19 с.
 15. Філософський енциклопедичний словник : енциклопедія / ред. В. Шинкарук. Київ : НАН України, Ін-т філософії ім. Г.С. Сковороди, 2002. 742 с.
 16. Юридична енциклопедія: В 6 т / ред. Ю. Шемшученко. Київ : «Укр. енцикл.», 1998.
 17. Скаун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Прав. єдність, 2009. 520 с.
 18. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права : [навч.-метод. посіб. за кредитно-модульною системою]. Київ : Атіка, 2007. 412 с.
 19. Зайчук О. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. Альманах права. 2012. № 3. С. 22–28.
 20. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. Часопис Київського університету права. 2012. № 2. С. 40–43.
 21. Козюбра М.І. Тенденції розвитку джерел права в контексті Європейських право інтеграційних процесів. Наукові записки. Юридичні науки. Національний університет «Кієво-Могилянська академія». Київ, 2004. – С. 3–8.
 22. Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика: монографія. Харків. «Друкарня МАДРИД», 2012. 196 с.
 23. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник . Київ : Ваїте, 2014. 944 с.
 24. Митрофанов І.І. Загальна частина кримінального права України : навч. посіб. Одеса : Фенікс, 2015. 576 с.
 25. Олійник О.С. Принцип гуманізму у кримінальному праві України. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 12. С. 286–289.
 26. Берзін П.С. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник : [у 3 т.] / П.С. Берзін ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка, Юрид. ф-т. – 2-ге вид., випр. та доп. – Київ : Дакор. – ISBN 978-617-7020-89-8
 27. Тимошук Ю. С. Визначення поняття принципів кримінального права. Часопис Київського університету права. 2014. № 3. С. 261–264.
 28. Фріс П. Кримінальне право України. Загальна частина : підручн. для студ. вищ. навч. закл. Вид. 3-те, доп. і перероб. Одеса : Фенікс, 2017. 468 с.
 29. Є.М. Вечерова. Нормативність принципів кримінального права: до постановки питання. Visegrad Journal on Human Rights. 20018. №1. С. 40–45
 30. Олійник О.С. Принципи кримінального права: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2020. 39 с.
 31. Олійник О.С. Принципи кримінального права: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2020. 480 с.
 32. Проект нового Кримінального кодексу України (контрольний текст станом на 10.01.2024). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/01/11/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-10-01-2024-1.pdf> (дата звернення: 15.01.2024).
 33. Мусиченко О.М. Нормативне визначення принципів кримінального закону: порівняльно-правовий аспект. Альманах наукових праць. Миколаїв : МІП НУ «ОЮА», 2021. С. 105–114.

УДК 343: 349.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.90>

SOME ISSUES OF IMPROVEMENT OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION OF RELATIONS IN THE FIELD OF ENVIRONMENT

Marko S.I.,

*candidate of legal sciences,, associate professor
associate professor of criminal procedure and criminology
at department of Faculty № 1 institute for training
specialists for units investigations
of Lviv State University of Internal Affairs,
ORCID: 0000-0002-9778-0570*

Марко С.І. Окремі питання удосконалення кримінально правової охорони правовідносин у сфері довкілля.

Наукова стаття присвячена аналізу окремих положень проекту нового Кримінального кодексу України, спрямованих на регулювання правовідносин у сфері протидії кримінальним правопорушенням проти довкілля. На основі аналізу наукових публікацій, що стосуються реформування кримінального законодавства, акцентовано увагу на доцільності вдосконалення системи протидії екологічній злочинності, адаптації вітчизняного Кримінального кодексу України до вимог Європейського Союзу та досягнення відповідності його вимогам та цілям. Здійснено наукове дослідження змістовного наповнення п'ятої та шостої Книг Проекту, які є намаганням унормувати правовідносини у сфері кримінально-правової охорони навколишнього середовища. Наведено аргументи щодо доцільності коригування структури та змісту приписів Проекту у зв'язку з різним місцезнаходженням окремих норм його Особливої частини, об'єднаних спільним родовим об'єктом. Зокрема, розвинуто думку щодо виокремлення Книги про кримінальні правопорушення проти довкілля, до якої слід включити розміщені у інших Книгах Проекту розділи, присвячені кримінальним правопорушенням проти екологічної безпеки та кримінальним правопорушенням проти порядку використання і захисту природних ресурсів. Крім того, за результатами проведеного дослідження обґрунтована необхідність визначення найбільш прийнятної назви відповідного розділу майбутнього кримінального закону, яка б враховувала зміст та значення використаних у ньому термінів «Кримінальні правопорушення проти природи та безпеки довкілля», що характеризують насамперед родовий об'єкт кримінальних правопорушень у досліджуваній сфері. Зазначається, що окремі діяння, передбачені Проектом, носять «комплексний» характер і можуть посягати як на відносини проти безпеки довкілля, так і на порядок використання природних багатств держави, впливаючи при цьому

прямо чи опосередковано на публічне здоров'я. Доведено, що такий підрозділ Особливої частини майбутнього Кримінального кодексу України має містити як кримінальні правопорушення проти безпеки довкілля, так і делікти проти природи (навколишнього природного середовища), що фактично ототожнюються з кримінальними порушеннями проти порядку використання природних ресурсів.

Ключові слова: Кримінальний кодекс, реформування, кримінальні правопорушення, довкілля, навколишнє природне середовище.

Marko S.I. Some issues of improvement of criminal legal protection of relations in the field of environment.

The scientific article is devoted to the analysis of certain provisions of the draft of the new Criminal Code of Ukraine aimed at regulating legal relations in the field of combating criminal offenses against the environment. Based on the analysis of scientific publications related to the reform of criminal legislation, attention is focused on the expediency of improving the system of combating environmental crime, adapting the national Criminal Code of Ukraine to the requirements of the European Union and achieving compliance with its requirements and goals. A scientific study of the content of the fifth and sixth Books of the Project, which are an attempt to normalize legal relations in the field of criminal and legal protection of the environment, was carried out. Arguments are given regarding the expediency of adjusting the structure and content of the Project's prescriptions in connection with the different location of individual norms of its Special Part, united by a common generic object. In particular, an opinion has been developed regarding the separation of the Book on criminal offenses against the environment, which should include the chapters devoted to criminal offenses against environmental safety and criminal offenses against the order of use and protection of natural resources placed in other Books of the Project. In addition, based on the results of the research, the

need to determine the most appropriate name for the corresponding section of the future criminal law, which would take into account the content and meaning of the terms "Criminal offenses against nature and environmental safety" used in it, which characterize primarily the generic object of criminal offenses in the studied sphere. It is noted that certain actions provided for by the Project are of a "complex" nature and may encroach both on relations against environmental safety and on the procedure for using the state's natural resources, while directly or indirectly affecting public health. It has been proven that such a subsection of the Special Part of the future Criminal Code of Ukraine should contain both criminal offenses against environmental safety and torts against nature (the surrounding natural environment), which are actually equated with criminal violations against the order of use of natural resources.

Key words: Criminal Code, reformation, criminal offenses, environment, natural environment.

The actuality of the topic. The reality of the threat to the environment is becoming more and more clearly understood by both society and the state, which finds a manifestation in particular in the state environmental policy, the basic principles of which, in accordance with the Law of Ukraine "On Basic Principles (strategy) of the state environmental policy of Ukraine for the period until 2030, "is to ensure environmental safety and maintain environmental balance in Ukraine, increase the level of environmental safety in the exclusion zone, as well as ensure the inevitability of responsibility for violation of environmental legislation [1]. The component of such a policy is the criminal legal impact on environmental crime, the concept of which covers both the activities to create criminal legal means to combat crime and the practical application of such means, that is, law enforcement activities in the relevant field [2, p. 43; 3, c. 120].

The Criminal Code of Ukraine (hereinafter - the Criminal Code of Ukraine), on the one hand, should really provide each person with the right to respect for his dignity, freedom and free development of the individual, on the other - not allow anyone to violate the rights and freedoms, honor and dignity of other people, the legal order as a whole (see. Articles 19, 28, 23, 68 of the Constitution of Ukraine) [4]. At the same time, the provisions of the Criminal Code of Ukraine should be sufficiently defined so that the authorities do not have the temptation and opportunities to use them arbitrarily, and each person in advance could compare the planned actions or inactions with the criminally punishable ones and refrain from committing them. Ukraine's European integration efforts require that the Criminal Code of Ukraine, like other laws, exactly

comply with international obligations and its provisions are adapted to directives and other acts of the European Union [5].

During the validity of the Criminal Code of Ukraine, its fundamental provisions were destroyed by shaft-like, unsystematic and often unreasonable changes and additions [6]. It has been repeatedly noted among scientists that the current Criminal Code of Ukraine: has not formulated guidelines on which all its provisions should be developed and applied; established criminal liability for dozens of acts for which the Code of Ukraine on Administrative Offenses and other laws provide for administrative liability; did not provide law enforcers with instruments of legal qualification of criminal offenses; did not define the vast majority of concepts used in the Criminal Code, allowed the use of numerous synonyms, leaving the dominance of "terminological chaos" [7; 8].

In such circumstances, it is important to prevent further frivolous and disorderly development of the provisions of the Criminal Code of Ukraine, which will result in their arbitrary application [7]. These problems also concern the protection of the environment, which in the system of global challenges of our time is characterized by the highest degree of complexity of external and internal interrelations [9, p. 5]. Among the priorities that stand out in this context is the development of effective mechanisms for criminal legal protection of the environment.

Indeed, environmental protection is one of the most pressing issues of our time. In this regard, to prevent negative consequences, the state should use such leverage as criminal liability for committing environmental offenses.

The main feature of environmental offenses is a high degree of public danger of this type of crime, due to the fact that their objects are environmental safety, environmental quality, environmental rights of citizens. As a result of these torts, damage or threat to human life and health, as well as natural ecological systems, atmospheric air, land, its subsoil, waters, forests, fauna and flora, etc. is caused [10].

Within the framework of the scientific article, we see the expediency of dwelling on the study of the wording of the prescriptions of one of the projects of the new Criminal Code of Ukraine proposed by the working group in 2023, which are designed to regulate legal relations in the field of environmental safety, but are controversial in nature and design, ambiguously perceived by scientists and practitioners.

The analysis of scientific publications. Some aspects of the study of theoretical and applied problems of criminal legal protection of the environment have become the subject of research by such scientists as P.P. Andrushko, Yu.V. Baulin, V.M.

Burdin, A.A. Voznyuk, A.P. Gorokh, N.O. Gutorova, T.V. Kornyakova, V.K. Matviychuk V.A. Navrotsky, G.S. Polishchuk, Yu.A. Ponomarenko, V.Ya. Tatsiy, Yu.A. Turlova, P.L. Fris, M.I. Khavronyuk, Yu.S. Shemshuchenko, A.M. Shulga and others.

Legislative initiatives in the field of criminal law related to European integration processes in Ukraine, as well as modern understanding of new environmental anomalies, encourage the use, and sometimes rethinking, of certain positions of scientists on the criminal law protection of the environment, in particular in the context of assessing the form (structure) and content of the provisions of the draft new Criminal Code of Ukraine.

The article is aimed at analyzing the content of the provisions of the relevant sections of the draft new Criminal Code of Ukraine, which cover crimes and offenses against environmental safety, to propose ways to improve it in order to ensure effective deterrence of crime in the field of the natural environment of Ukraine.

Achieving the goal is possible by finding out to what extent the developers of the Project of the Criminal Code of Ukraine take into account the achievements of the criminal legal doctrine, the development of judicial practice, relevant foreign experience, and what impact the project, if adopted as a law, will have on law enforcement, the development of other legislation and the life of society as a whole (for example, in terms of ensuring effective containment of environmental crime).

Presenting the main material. The Law «On Scientific and Scientific-Technical Activity» (Article 1) provides that the result of applied scientific research is new knowledge, designed to create new or improve existing methods, systems, technologies, specific proposals for the implementation of relevant social tasks, and its form can be not only a monograph, an article or scientific discovery, but also a draft regulatory act, if its preparation requires scientific research or contains a scientific component [11]. The basis for the creation and adoption of a new Criminal Code of Ukraine should be a systematic analysis of the formation of the law on criminal liability [12, p. 2], in particular, taking into account the threats to the country's environmental safety.

The newest process of reforming the domestic criminal legislation is associated with the Decree of the President of Ukraine No. 584/2019 of August 7, 2019, in which paragraph 28 of Part 1 of Article 106 determines the expediency of creating by the President of Ukraine within the limits of the funds provided for in the State Budget of Ukraine for the exercise of his powers advisory, advisory and other auxiliary bodies and services [13]. In addition, the Regulation on the Commission on Legal Reform was

approved, one of the tasks of which is to ensure the development and submission to the President of Ukraine of agreed proposals on improving the legal system of Ukraine, taking into account the current challenges and needs of a democratic society [13].

In the Draft of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter - the Draft) proposed by the working group, all criminal offenses provided for by Section VIII of the Special Part of the current Criminal Code of Ukraine are divided into two separate groups of offenses, which are most often mentioned in scientific and arising from the provisions of the Law of Ukraine «On Environmental Protection,» definitions of the generic object of criminal offenses against the environment: against environmental safety; against the order of use of natural resources [14].

However, both from a theoretical and from a practical point of view, it is ambiguous to perceive the initiative concerning the fact that the Project not only «divides» all the articles defined in section VIII of the Special Part of the current Criminal Code into two groups, but also places the corresponding sections in different books of the Special Part: criminal offenses against environmental safety (section 5.3) are reflected in Book Five «Criminal offenses against public health,» and criminal offenses against the use of natural resources (section 6.5) are reflected in Book Six «Criminal offenses against the economy,» respectively [14].

In this regard, we consider reasonable the position of individual experts in the field of criminal law, who see no reason for referring criminal offenses against the use and protection of natural resources (section 6.5) in general, and, for example, such varieties as the destruction or damage of plant or animal natural resources, to encroachments on the economy. A pertinent question is raised: is it justified to recognize as an economic criminal offense the widespread in practice behavior of the owner of the land plot, who, without legal permission, removes the soil cover of the lands located on it, that is, commits actions that qualify under Art. 254 of the Criminal Code of Ukraine, and subject to the adoption of the Project as a law, will be considered either as «illegal acquisition» (Art. 6.5.4), or as «depletion» of the natural resource (Art. 6.5.7)? [15]. In addition, there is a dilemma as to which block of encroachments envisaged by the Special Part of the Draft should include the provision on criminal offenses against the use and protection of natural resources if their assignment to the economic block does not correspond to its content?

Similar doubts about the location of the relevant provisions are caused by articles on criminal offenses against environmental safety. After all, the correctness of the title of Book Five «Criminal offenses against public health,» which

contains section 5.3 on criminal offenses against environmental safety [14], seems doubtful [15]. With this location, environmental safety is seen as a component of public health and in its context. The link between a safe environment and the state of public health is indisputable, since the preservation of life and health of the population depends in particular on the creation of a safe environment in the environmental sphere.

At the same time, scientists, in the Conclusion on the Draft Criminal Code of Ukraine, assessing its provisions, note that criminal offenses against environmental safety can cause harm not only to public health, but also to many other values, which does not allow putting them in one row and excludes the relationship of subordination. For example, does a person who, according to Art. 5.3.12 of the Project, illegally imported secondary raw materials into the territory of Ukraine without proper permission commit a criminal offense against public health, which created a real danger of causing serious property damage? Hardly [14; 15].

Therefore, taking into account the above, and also taking into account the structure of the Project, we state the expediency of regulating responsibility for criminal offenses against the environment in the Project by forming a separate Book on criminal offenses against the environment, which should include sections currently placed in other Books of the Project devoted to criminal offenses against environmental safety and criminal offenses against the use and protection of natural resources. This approach makes it possible to take into account the specifics of criminal offenses against the environment as much as possible.

It is axiomatic that the stability of information and legal support, including in the environmental sphere, is possible on condition of unification of legislative terms, clear normative consolidation of their content. This will contribute to the correct understanding of legal regulations and ensure their proper application.

In order to obtain a balanced answer to the question regarding the title of the relevant Project Book and the optimal location of articles on criminal offenses against the environment, which under the Project are divided into criminal offences against environmental safety and criminal offences against the use of natural resources, we will explore the etymology of individual terminology systems used by scientists and developers of draft laws in the studied sphere, in particular «natural environment,» «environment» and «environment.»

Under the «natural environment» in literature, it is customary to understand that part of the earth's nature that is directly related to human life and economic activity, adapted to its vital needs. The natural environment forms the material basis of the

existence of human society [16, p. 15]. Along with the concept of widely used generally identical in its etymological meaning of the terms «environment» and «environment.» The environment is a set of natural and natural-anthropogenic conditions (land, water, forests, subsoil, atmospheric air, flora and fauna) surrounding a person, interacting with him in the process of production and non-production activities, and is necessary for his life and activity [16, p. 15]. Adding the word «natural» to the term «environment,» it emphasizes the presence of an important component of the environment - untouched and man-made nature as an object of legal protection [17, p. 68].

The environment is the natural environment, the conditions of everyday existence, the quality of food, in other words, everything that a person encounters in the process of his natural existence. It consists of individual objects of nature, natural resources, landscapes and other natural complexes, ecological systems, mechanisms of interaction of its components, as well as the conditions of existence of everything on Earth. The environment includes, in addition to the natural environment, artificially created by man material components, phenomena and processes [16, p. 15]. Any negative impact on the part of man on individual components of the environment disrupts the normal course of natural processes and existing objective natural connections. This, in turn, negatively affects the person, his life, health, his well-being and the environment as a whole [16, p. 22-23].

It is necessary to state that the identification of the terms «environment» and «environment» leads to not always correct interpretation of these concepts, because the basis of the term «environment» is the environment and an inexhaustible number of components, but «environment» is actually nature in its pure form.

Also, the fifth Book of the Project contains section 5.3, entitled «Criminal offenses against environmental safety,» which requires clarification of the essence of the concept of «environmental safety.» Modern Ukrainian science is dominated by the approach according to which security is interpreted as «the level of protection of the vital interests of man, as well as society, the state, the environment from real or potential threats posed by anthropogenic or natural factors» [18, p. 21]. In essence, the phenomenon of safety is a subjective reflexive definition (design) of existence, mediated by the absence of danger [19, p. 9-10]. Therefore, the safety of the environment is the state of its optimal functioning and development. In turn, ecological danger may arise in connection with the action of natural forces (natural disasters) and natural phenomena, a sharp violation of relationships in natural systems under the influence of anthropogenic factors, etc. [20, p. 14].

Analyzing the provisions of the Project regulating legal relations in the studied sphere, we come to the conclusion that their division into criminal offenses against environmental safety and criminal offenses against the use of natural resources is not the only possible and indisputable (see, for example, scientific intelligence V.K. Matviychuk, V.O. Navrotsky, A.M. Shulga, Yu.A. Turlova and others [9; 8; 21; 16; 2, p. 42-51]), because individual acts are «complex» in nature and can encroach both on relations against environmental safety and on the order of use of the state's natural resources, while directly or indirectly affecting public health.

Therefore, returning to the problem raised by us regarding the optimal naming of the relevant section (Book) of the future criminal law, which would take into account the content and meaning of the terms used in it, characterizing primarily the generic object of criminal offenses in the studied sphere, the most acceptable is the name «Criminal offenses against nature and environmental safety.» In our opinion, such a structural unit of the Special Part of the Future Criminal Code of Ukraine will contain criminal offenses against environmental safety and torts against nature (the environment), which are actually identified with criminal violations against the use of natural resources.

Conclusions. According to the results of the scientific analysis of the provisions of the Draft Criminal Code of Ukraine, it was concluded that it is advisable to regulate responsibility for criminal offenses against the environment by allocating the Book on criminal offenses against the environment, which should include sections in other Books of the Draft devoted to criminal offenses against environmental safety and criminal offenses against the use and protection of natural resources. Using this approach will allow maximum consideration of the specifics of criminal offenses against the environment.

We see that the most acceptable title of the relevant section (Book) of the future criminal law, which would take into account the content and meaning of the terms used in it, characterizing primarily the generic object of criminal offenses in the studied area, is the name «Criminal offenses against nature and environmental safety.» Such a structural unit of the Special Part of the Future Criminal Code of Ukraine should contain both (1) criminal offenses against environmental safety and (2) torts against nature (the environment), which are actually identified with criminal violations against the use of natural resources. After all, individual acts envisaged by the Project are «complex» in nature and can encroach both on relations against environmental safety and on the order of use of the state's natural resources, while directly or indirectly affecting public health.

Of course, the analysis of the provisions of the Draft concerning the criminal-legal protection of the environment cannot be called a «full-fledged» scientific analysis of all the norms that relate to this sphere. After all, the essential interpretation of criminal law prescriptions, united by one generic object, requires taking into account all systemic connections between them, a comprehensive analysis and mastery of the proposed consolidated criminal law fabric. The positions expressed in the study are the author's attempt to introduce useful doubts to certain provisions of the Draft Criminal Code of Ukraine regarding the regulation of the boundaries of permitted and prohibited behavior in the field of criminal legal environmental protection with a view to their further final normalization in the relevant regulatory legal act.

REFERENCES:

1. On the Basic principles (strategy) of the state environmental policy of Ukraine for the period up to 2030. Law of Ukraine dated February 28, 2019 No. 2697-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19> (30.01.2024).
2. Turlova Yu.A., Polishchuk G.S., Kozlyuk L.G. & Penyazkova O.O. (2021). Crimes against environmental safety: problematic issues of systematization. Nuclear and radiation safety. No. 2 (90). p. 42-51.
3. Kolisnyk S.V. & Turlova Yu.A. Socio-criminological prerequisites for the criminalization of unmanaged land use. Scientific Bulletin of the Uzhgorod National University, 2023. p. 119-125. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.76.2.20>.
4. Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 No. 254k/96-VR/ Verkhovna Rada of Ukraine. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. № 30. Art. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (30.01.2024).
5. Khavronyuk, V.M. (2023). On the first comprehensive examination of the draft new criminal code. URL: <https://uplan.org.ua/pro-pershu-kompleksnu-ekspertyzu-proiektu-novoho-kryminalnoho-kodeksu/> (30.01.2024).
6. Baranovskaya, T.V. (2022). Development of the criminal legislation of Ukraine: analysis of the draft of the new Criminal Code on combating economic crime. Academic visions. Vol. 15. DOI: <http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.8174374> (30.01.2024).
7. Kovalsky, V. (2022). On the shortcomings of the current Criminal Code. URL: <https://yvu.com.ua/pro-vady-chynnogo-kryminalnogo-kodeksu/> (30.01.2024).

8. Navrotsky, V.O. (1997). Crimes against nature: lectures. Lviv: Law Faculty of Leningrad State University.
9. Matviychuk, V.K. (2005). Criminal law protection of the environment (criminal law and criminological research). Kyiv: «Azimut Ukraine».
10. Explanatory note to the Draft Law of Ukraine "On Amendments to the Criminal Code of Ukraine on Strengthening Responsibility for Criminal Offenses against the Environment" (reg. No. 6148) submitted by the Cabinet of Ministers of Ukraine in 20.10.2021 (Protocol No. 86). URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72951 (30.01.2024).
11. On scientific and technical activities. Law of Ukraine of November 26, 2015 No. 848-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#Text> (30.01.2024).
12. Babanina, V. (2015). Concepts of draft criminal code of Ukraine: historical and legal research. Scientific Journal of the National Prosecution Academy of Ukraine. № 1. p. 1-7.
13. Questions of the Commission on Legal Reform: Decree of the President of Ukraine of August 07, 2019 No. 584/2019/President of Ukraine. President of Ukraine. Official інтернет-представництво. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949> (30.01.2024).
14. Draft new Criminal Code of Ukraine. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (30.01.2024).
15. Conclusion on the draft criminal code of Ukraine (control text as of 30.01.2024). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/03/16/vysnovok-natsionalnyh-ekspertiv.pdf> (30.01.2024).
16. Shulga, A.M. (2012). Crimes against the environment. Qualification issues: scientific and practical edition. Kh.: NikaNova.
17. Shemshuchenko, Yu.S. (1989). Legal problems of ecology. K. Nauk. opinion.
18. Poltorakov, O. (2009). Reconceptualization of the concept of «security» in the modern political and political science discourse. Political management. No. 5 (38). p. 19–28.
19. Korzh, I.F. (2013). Administrative and legal regulation of relations in the sphere of state security of Ukraine: monograph. Vinnytsia: «Nilan-LTD» LLC.
20. Khilko, M.I. (2017). Ecological safety of Ukraine: Study guide. K.
21. Navrotsky V.O. & Trostyuk Z.A. (1997). Explanatory Dictionary of the Special Part of the Criminal Legislation of Ukraine. Lviv: Yurid. f-t Lviv. nat. untu im. and. Franko.

УДК 343.32

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.91>

ЩОДО КРИМІНОЛОГІЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ДЕТЕРМІНАНТІВ СУЇЦИДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ СЕРЕД ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Нестерова І.А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0003-0481-2965
e-mail: iryna.nesterova@uzhnu.edu.ua

Вишневська М.М.,

старший викладач
кафедри кримінального права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: 0009-0002-2645-1232
e-mail: maryna.vyshnevaska@uzhnu.edu.ua

Нестерова І.А., Вишневська М.М. Щодо кримінологічного дослідження детермінантів суїцидальної поведінки серед працівників правоохоронних органів.

У статті здійснено кримінологічне дослідження детермінантів суїцидальної поведінки серед працівників поліцейських органів. Автори зазначають, що в останні роки спостерігається стрімке зростання кількості суїцидів та спроб їх здійснення, в тому числі й серед працівників правоохоронних органів. Визначено, що кримінологія як комплексна наука дозволяє досліджувати суїцид не тільки з правової позиції, а також з позицій інших наук, таких як соціологія та психологія. Серед вчених-юристів до сих пір триває дискусія, чи відносити проблему суїциду до проблем кримінологічного дослідження. На думку вчених, основною причиною недостатньої уваги кримінологів є те, що суїцид в більшості країн світу не є кримінальним правопорушенням.

Визначається, що суїцид став поширеним серед працівників органів внутрішніх справ віком від 25 до 40 років. Враховуючи, що правоохоронна діяльність є критичним та екстремальним видом діяльності, суїциди серед працівників правоохоронних органів мають специфічні детермінанти. Правоохоронці – це категорія осіб, які потребують особливої уваги з огляду на можливість розвитку суїцидальної поведінки, оскільки доступність зброї надає можливість вибору найбільш смертельних способів самогубства. Автори погоджуються з думкою дослідників, що найбільший вплив на правоохоронця мають не стільки побутові й сімейні проблеми, скільки психологічне навантаження, пов'язане зі службою. Інакше кажучи, соціально – психологічна дезадаптація

є основною детермінантою суїцидальної поведінки серед правоохоронців. Суїцидальна поведінка часто пов'язана з психологічною кризою, яка може виникати під впливом загроз різного роду. Особа, перебуваючи у такому кризовому стані, вирішує, що самогубство – це єдиний спосіб вирішення проблем.

Доведено, що суїцидальна поведінка серед працівників правоохоронних органів зумовлена цілим рядом детермінант, які окремо та в сукупності мають негативний вплив на особистість поліцейського, у зв'язку з чим руйнується його соціальне та психологічне благополуччя, настає виснаження захисних функцій організму та психіки, можливе виникнення психічних розладів та психічних захворювань.

Ключові слова: суїцид, суїцидальна поведінка, детермінанти, кримінологічне дослідження, правоохоронні органи, критична діяльність, криза, соціально-психологічна дезадаптація.

Nesterova I.A., Vishnevskaya M.M. Regarding the criminological study of suicidal behavior determinants among law enforcement bodies employees.

The article carries out a criminological study of the determinants of suicidal behavior among police officers. The authors note that in recent years there has been a rapid increase in the number of suicides and suicide attempts, including ones among law enforcement officers. It was determined that criminology as a complex science allows to study suicide not only from a legal point of view, but also from the point of view of other sciences, such as sociology and psychology. There is still a debate among legal scholars whether to refer the problem of suicide to

the problems of criminological research. According to scientists, the main reason for insufficient attention of criminologists is that suicide is not a criminal offense in most countries of the world.

It is determined that suicide has become common among employees of internal affairs bodies aged 25 to 40. Given that law enforcement is a critical and extreme type of activity, suicides among law enforcement officers have specific determinants. Law enforcement officers are a category of persons who need special attention in view of the possibility of developing suicidal behavior, since the availability of weapons provides an opportunity to choose the most lethal methods of suicide. The authors agree with the opinion of the researchers that the greatest impact on a law enforcement officer is not so much household and family problems as the psychological burden associated with the service activity. In other words, socio-psychological maladjustment is the main determinant of suicidal behavior among law enforcement officers. Suicidal behavior is often associated with a psychological crisis that can occur under the influence of threats of various kinds. A person in such a crisis state decides that suicide is the only way to solve problems.

It has been proven that suicidal behavior among law enforcement officers is caused by a number of determinants that individually and collectively have a negative impact on the policeman's personality, as a result of which his social and psychological well-being is destroyed, the protective functions of body and psyche are depleted, and mental disorders and mental illnesses may occur.

Key words: suicide, suicidal behavior, determinants, criminological research, law enforcement agencies, critical activity, crisis, socio-psychological maladaptation.

Постановка проблеми. Дослідження проблематики суїцидальної поведінки останнім часом привертає до себе увагу не тільки з боку психіатрів, психологів, соціологів, а також юристів. В останні роки спостерігається стрімке зростання кількості суїцидів та спроб їх здійснення, в тому числі й серед працівників правоохоронних органів. Нажаль, Україна займає одне з провідних місць по кількості суїцидів в Європі, тому ця проблема залишається актуальною для нашої країни. За даними World Population Review у 2019 р. Україна перебувала на 8 місці серед усіх країн світу по кількості самогубств, вчинених на одиницю населення [1].

Незважаючи на актуальність та серйозність проблеми, серед вчених-юристів до сих пір триває дискусія, чи відносити проблему суїциду до проблем кримінологічного дослідження. На думку вчених, основною причиною недостатньої уваги кримінологів є те, що суїцид в більшості країн світу не є кримінальним правопорушенням.

Дуже слушна думка дослідниці Л.М.Шестопалової, яка стверджує, що самогубство тісно пов'язано з віктимологією в її широкому розумінні і латентністю злочинності; є багато спільного в причинах, які народжують злочинність і самогубство; самогубство потерпілого може бути наслідком багатьох злочинів, а також доведення до самогубства; показники злочинності і самогубств корелюють між собою [2, с. 4].

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Фундаментальні праці дослідження суїцидів належать Платону, Сенеці, І. Канту, А. Шопенгауєру, Е. Дюркгейму, У. Джеймсу, А. Камю. Аристотель, Сократ, Цицерон, Марк Аврелій, Монтень, Декарт, Спіноза, Вольтер, Монтеск'є, Руссо, Гегель, К'єркегор, Ніцше у своїх дослідженнях неодноразово звертались до проблематики суїцидів.

Значний внесок у дослідження детермінантів суїцидальної поведінки є праці Ю.М. Антоняна, Ю.В. Александрова, В.М.Бехтерева, М.М. Гернета, Е. Дюркгайма, О.Г. Єрмолаєвої, О. Колба, В.Г. Лихолоба, І.О. Сікорського, Л.М. Шестопалової, Н.М. Ярмиш та ін. В Україні за такою тематикою захищено ряд наукових досліджень, зокрема Тимченко О.В. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора наук на тему «Професійний стрес працівників органів внутрішніх справ (концептуалізація, прогнозування, діагностика та корекція)» [3].

Мета статті полягає у визначенні проблемних питань, які виникають при дослідженні детермінантів суїцидальної поведінки серед працівників поліцейських органів.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Кримінологічна наука завдяки своїй комплексності, дозволяє досліджувати суїцид не тільки з правової позиції, а також з позицій інших наук, таких як соціологія та психологія.

Суїцид (від англ. suicide) – це самогубство, що чинить людина в стані афекту, фрустрації, під впливом психічних аномалій. Суїцид – усвідомлений акт позбавлення себе життя під впливом психотравмуючих ситуацій, за яких життя, як найвища цінність, втрачає сенс для конкретного індивіда в силу особистісних психічних деформацій, соціально-економічних і морально - дестабілізуючих факторів.

Виходячи з даних правових положень, в рамках кримінального права можна визначити поняття «самогубство» як умисне позбавлення себе життя або ж замах на таку дію, детерміноване суспільно небезпечною, винною, кримінально караною поведінкою інших суб'єктів. Однак, дане визначення є досить вузьким, оскільки будучи обмеженим лише кримінально-правовими рамками, воно не охоплює інші причини виникнення та розвитку суїцидальної поведінки особи [4,с.8].

Дослідження соціологами явища самогубства зосереджені в першу чергу на соціальних факторах. Вчені вважають, що соціальні фактори пов'язані з варіаціями рівня самогубств у кожному суспільстві, включаючи соціальні умови, соціальні норми та цінності та культуру суспільства [5]. Засновник соціологічної теорії самогубств Еміль Дюркгейм запропонував чотири різні типи самогубств: 1) егоїстичне – як результат сепарації людини від основних соціальних інститутів і тиску особистих прагнень, які неможливо задовольнити відразу (крайній розвиток індивідуалізму); 2) альтруїстичне – результат абсолютної залежності особистості від суспільства, заохочення жертвності соціальною культурою (недостатня розвиненість індивідуалізму); 3) аномічне – результат порушення рівноваги в суспільстві під впливом різних криз, в результаті чого індивід відчуває свою громадську неповноцінність; 4) фаталістичне – результат надмірного регулювання членів суспільства. Згідно його теорії, залежно від ступеня інтеграції людини в суспільство, як егоїстичне, так і альтруїстичне самогубство можуть відбуватися по-різному. Члени в більш інтегрованому суспільстві, швидше за все, будуть мати спільні переконання щодо інших, намагаючись встановити свої спільні цілі в суспільстві [6]. Згідно з Дюркгеймом, егоїстичне самогубство відбувається, коли члени суспільства мають слабку інтеграцію у своє суспільство; альтруїстичне самогубство відбувається, коли члени відчувають, що суспільство важливіше за них самих. Згідно концепції соціального регулювання Е.Дюркгейма, аномічне самогубство відбувається, коли члени суспільства відчувають, що воно (суспільство) їх відкидає (війна, економічна криза, втрата близьких родичів чи друзів, втрата роботи). Фаталістичне самогубство, навпаки, є результатом надмірного регулювання членів соціуму (може відбуватися серед ув'язнених, полонених) [7].

Визначення З. Фрейда у праці «Скорбота і меланхолія» є одним з основних, з точки зору науки психології, уявлень про самогубство. Фрейд здійснив поглиблений аналіз суїциду (самогубства) і визначив його як «прояв інстинкту смерті, спрямованого на себе», ґрунтуючись на своїй теорії про амбівалентність людських почуттів, а також на власному виведеному поданні про існування в людині двох основних потягів: 1) Ероса – сексуального потягу, який виступає інстинктом життя; 2) Танатоса – потягу і інстинкту смерті, які знаходяться в постійному конфлікті один з одним [8, с. 243].

В межах сучасного психогенетичного погляду на вищезгадану проблему, висунуті теорії та проводяться дослідження щодо генетичної схильності та впливу структури головного мозку під впливом окремих детермінант на суїцидальну

поведінку. Так, В.А. Розанов визначає, що «суїцидальна поведінка» є специфічною для людини поведінкою, що включає в себе суїцидальні думки, тенденції, наміри, висловлювання, спроби і завершений суїцид, і корелює з такими видами поведінки, як аутоагресивна поведінка (агресія, спрямована на самого себе) і аутодеструктивна поведінка, куди прийнято включати певні стилі життя з саморуйнівними проявами (адикції, занедбаність, зневага до свого здоров'я і так далі). Серед причин і умов Розанов В.А. приділяв особливу увагу саме біологічним, а серед них – генетичним маркерам суїцидальної поведінки [9, с. 93].

З точки зору кримінологічної науки суїцидальна поведінка є прогресуючою в часі сукупністю послідовних суїцидальних процесів, що поступово виникають та відбуваються у житті людини у вигляді наступної схеми: думки; тенденції; наміри; висловлювання; суїцидальні спроби; завершений суїцид. Тому комплексне дослідження системи детермінант (причин і умов), що схиляють людину до вчинення самогубства та формування єдиної послідовної системи таких детермінант має важливе значення у кримінологічній науці [10, с. 93].

Нажалі, дослідження цього різновиду поведінки доводять, що суїцид став поширеним серед працівників органів внутрішніх справ віком від 25 до 40 років. Враховуючи, що правоохоронна діяльність є критичним видом діяльності (дефіцит часу, підвищена відповідальність, екстремальність, наявність негативних емоційних чинників), переживання серед працівників ОВС мають специфічні детермінанти.

За результатами досліджень, за своєю стресогенністю робота правоохоронця (поліцейського) посідає друге місце після професійної діяльності шахтаря (в переліку 35 найбільш екстремальних та небезпечних професій за 10-ти бальною шкалою професійна діяльність поліцейського оцінюється в 7,7 бала).

Людина зі зброєю (військові, поліцейські та ін.) – категорія осіб, які потребують особливої уваги з огляду на можливість розвитку суїцидальної тенденції, оскільки доступність зброї уможливорює вибір найбільш смертельних методів учинення спроби самогубства [11, с. 12].

Вирішальний вплив на суїцид у поліцейських органах, на погляд Ю. А. Полєтухіна, мають не стільки побутові й сімейні проблеми, скільки психологічне навантаження, пов'язане зі службою [11, с. 15].

В.С. Медведєв виділяє соціально - психологічну дезадаптацію основною детермінантою суїцидальної поведінки серед працівників ОВС [12, с. 62]. Суїцидальна поведінка часто пов'язана з психологічною кризою (душевною біллю, переживаннями), яка може виникати під впливом за-

гроз різного роду. Особа, перебуваючи у такому кризовому стані, вирішує, що самогубство – це єдиний спосіб вирішення проблем.

Проведене дослідження працівниками Центру психології департаменту роботи з персоналом МВС України виявило наступні детермінанти суїцидів серед працівників ОВС України: соціально-побутові, які пов'язані з негараздами у сімейних та любовних стосунках; зловживання алкоголем, надмірна психологічна вразливість працівників, ігрова залежність, порушення дисципліни, значні боргові зобов'язання; низький рівень вивчення кандидатів на службу та їх рідних; намагання усунути некомплект в посадах будь-якою ціною; неналежна увага з боку керівного складу до підлеглих, особливо проблем молодих працівників, незнання ситуації в сім'ях, а також неналежне реагування на виявлені факти вживання спиртних напоїв й ігрову залежність підлеглих, несвоєчасність профілактичних заходів і незнання шляхів вирішення конфліктних ситуацій [8, с. 6].

Дослідник Jules Loh зазначає, що співробітники поліції часто зазнають моральних страждань від вигляду спотворених трупів, крові і криків поранених, постійного емоційного напруження, застосування спеціальних засобів і табельної зброї [13]. Працівники поліції Канади також стикаються з проблемою суїциду. За даними Charbonneau тільки в Управлінні поліції провінції Квебек за період 1986–1992 рр. заподіяли самогубство 19 поліцейських, а під час виконання службових обов'язків загинуло лише 12 поліцейських [14]. У Франції професію поліцейського відносять до категорії екстремального виду діяльності. Це зумовлено багатьма чинниками. Наприклад, за рівнем смертності і травматизму поліцейські займають п'яте місце серед 50 основних [15]. За даними МВС Франції в результаті суїциду гине більше 18 співробітників поліції, ніж під час виконання службових обов'язків. Керівники Федерації профспілки поліції вважають головними причинами суїциду в поліції умови праці і знецінювання професії поліцейського.

Висновки. На підставі викладеного, Отже, негативними чинниками в професійній діяльності правоохоронця, в результаті яких виникають психологічна і емоційна криза напруженість, є: ризиковий, стресогенний характер діяльності; дефіцит часу (відсутність достатнього часу для прийняття певних рішень, аналізу ситуації, дій); ненормований робочий час, тривале перебування на службі, і, як наслідок, значне емоційне та фізичне навантаження; підвищений рівень відповідальності; різного роду конфлікти; негативний вплив, протидія з боку кримінального середовища (погрози, помста, шантаж та ін. з боку правопорушників); необхідність застосування вогнепальної зброї; самогубства зумовлені також

посттравматичними розладами унаслідок участі у війсьній операції України проти російської агресії та ін.

Отже, суїцидальна поведінка серед працівників правоохоронних органів зумовлена цілим рядом чинників. Кожен з вище перелічених детермінантів окремо та в сукупності мають негативний вплив на особистість поліцейського, і, як результат, руйнується його соціальне та психологічне благополуччя, настає виснаження захисних функцій організму та психіки, можливе виникнення психічних розладів та психічних захворювань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Suicide Rate By Country by Population 2020: World Population Review: офіційний сайт. URL: <http://worldpopulationreview.com/countries/suicide-rate-by-country/#dataTable>.
2. Шестопалова Л.М. Самогубство та доведення до самогубства; заходи протидії: автореф. дисс.. канд. юрид. наук. 12.00.08. Київ: НАВСУ, 2001. С. 4.
3. Тимченко О.В. Аутоагресивна поведінка працівників органів внутрішніх справ України (соціально-психологічні детермінанти, виникнення, методи превенції та профілактики): автореф. дис... канд. психол. наук. 19.00.06. Х., 2003. С. 6.
4. Фокін А.С. Кримінологічний та кримінально-правовий підходи до вивчення самогубства (суїциду) та доведення до його вчинення / А.С. Фокін, Д.В. Балашов. Одеса, 2020. С. 8.
5. Lester D. Studies in death attitudes. *Psychological Reports*, 1972. 30(2). Р. 440.
6. Johnson B.D. & Durkheim E. Durkheim's one cause of suicide. Indianapolis: *Bobbs-Merrill*, 1965.
7. Durkheim E. Suicide: A Study in Sociology (Translated by J.A. Spaulding and G. Simpson). Glencoe: *Free Press*, 1897/1951.
8. Freud Sigmund. Mourning and Melancholia. *The Standard Edition of the complete works of Sigmund Freud*. Trans: James Strachy. London, Hogarth Press: Institute of Psycho-analysis, 1953-1974. Vol. 14, pp. 243-258.
9. Розанов В. А. Про механізми формування суїцидальної поведінки та можливості її предикції на ранніх етапах розвитку. *Український медичний часопис*. 2010. № 75. С. 92–97.
10. Орловський Б.М., Фокін А.С. Кримінологічний підхід до вивчення детермінант вчинення самогубства та суїцидальної поведінки особи. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Ч.3. С. 36-43.

11. Психологія суїцидальної поведінки військовослужбовців : монографія / Я.В. Мацегора, О.С. Колесніченко, І.І. Приходько та ін. Харків : НА НГУ, 2021. 363 с.
12. Медведєв В.С. Суїцид та професійна деформація працівників органів внутрішніх справ. *Психологія суїцидальної поведінки: діагностика, корекція, профілактика* : 36.наук. праць / За ред. С.І. Яковенка. К: КІВС, 2000. С. 62-64.
13. Loh Jules. The Man with a Gun is a Cop; The Gun is in His mouth. The Oregonian. 1994. January 30. P. A24.
14. Magazine des Officiers de police - Nouvelle Police, 2007. № 291.
15. Gagne R.M. The Conditions of Learning IR. N.Y., 1977.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.92>

**ПОКАРАННЯ ЗА ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ
ПРОТИ ОХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ:
ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ
В САНКЦІЯХ СТАТЕЙ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ**

Нитка Я.М.,

*аспірант кафедри кримінального права та процесу
юридичного факультету*

Ужгородського національного університету

Нитка Я.М. Покарання за вчинення кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності: особливості нормативно-правової визначеності в санкціях статей Особливої частини КК України.

У статті відзначається, окремим санкціям основних (базових) кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності властиві такі недоліки: 1) суперечлива побудова санкцій певних статей Особливої частини КК України без урахування порядку й особливостей призначення окремих видів покарань стосовно певних категорій осіб. Яскравим прикладом цього недоліку є визначення у санкціях ч. 1 ст. 381, ч. 1 ст. 387 КК України такого покарання як виправні роботи. З огляду на приписи ч. 2 ст. 57 КК України це основне покарання не може бути призначено до суб'єктів цих кримінальних правопорушень, оскільки такими суб'єктами є переважно працівники правоохоронних органів; 2) регламентація в окремих санкціях розглядуваних кримінально-правових норм лише одного виду основного покарання. Скажімо, у санкції ч. 1 ст. 380 КК України безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може підлягати призначенню винній особі, – позбавлення волі на строк до п'яти років; 3) у конструюванні санкцій вказаних кримінально-правових заборон не завжди беруться до уваги характер і ступінь суспільної небезпечності передбаченого в диспозиції статті кримінального правопорушення. Прикладом цього недоліку є санкція ч. 1 ст. 387 КК України, оскільки у разі порушення цієї заборони потенційно може бути індивідуалізоване лише одне покарання – штраф від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Однак ступінь суворості штрафу навряд чи відповідає ступеню суспільної небезпечності цього протиправного посягання. Крім того, у такому разі санкцією цієї статті фактично безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може бути призначений винній особі, а це одночасно є окремим із вже зазначених недоліків нормативно-правової визначеності покарання у санкціях

розглядуваних кримінально-правових заборон; 4) не завжди є узгодженими санкції в основному, кваліфікованому та особливо кваліфікованому складах кримінальних правопорушень. Так, у ч. 2 і 3 ст. 387 КК України передбачаються за різні, з огляду на ступінь їх суспільної небезпечності, однакові мінімальні і максимальні строки призначення обов'язкового додаткового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (до трьох років); 5) окремої уваги заслуговує проблематика нормативної визначеності у санкціях ч. 2 ст. 381, ч. 2 ст. 387, ч. 1 ст. 396 КК України покарання у вигляді арешту, оскільки відповідно до закону України від 23.08.2023 року «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань» арешт як вид покарання замінений на інший вид покарання – пробаційний нагляд. У цьому випадку є сумніви щодо приналежності пробаційного нагляду до різновиду кримінальних покарань.

Ключові слова: кримінально-правові заходи, злочин, кримінальна провина, охоронна діяльність, покарання, санкція, недоліки формування санкцій, кримінально-правові наслідки.

Nytka Y.M. Punishment for criminal offences against security activities: peculiarities of regulatory and legal certainty in the sanctions of the articles of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

Based on the analysis of the doctrinal provisions and provisions of the current legislation of Ukraine, the author notes that certain sanctions of the main (basic) criminal offences against security activities have the following disadvantages 1) contradictory construction of sanctions of certain articles of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine without taking into account the procedure and peculiarities of imposing certain types of punishment in relation to certain categories of persons (definition of such punishment as correctional labour in the sanctions

of Part 1 of Article 381, Part 1 of Article 387 of the Criminal Code of Ukraine); 2) regulation in certain sanctions of the criminal law provisions under consideration of only one type of basic punishment (sanction of part 1 of Article 380 of the Criminal Code of Ukraine - imprisonment for up to five years; 3) the nature and degree of social danger of the criminal offence envisaged in the disposition of the article is not always taken into account in the construction of sanctions of the said criminal law prohibitions (an example of this shortcoming is the sanction of part 1 of Article 387 of the Criminal Code of Ukraine, since in case of violation of this prohibition only one punishment can potentially be individualised - a fine, the severity of which hardly corresponds to the degree of social danger of this unlawful encroachment; 4) sanctions for basic, qualified and especially qualified corpus delicti of criminal offences are not always consistent. For example, parts 2 and 3 of Art. 387 of the CC of Ukraine provide for the same minimum and maximum terms of mandatory additional punishment in the form of deprivation of the right to hold certain positions or engage in certain activities (up to three years) for different, depending on the degree of their social danger; 5) the problem of substitution in the sanctions of part 2 Art. 381, Art. 387, Art. 396(1) of the CC of Ukraine replacing the punishment in the form of arrest with the punishment in the form of probationary supervision.

These shortcomings of regulatory and legal certainty in the sanctions for the mentioned main (basic) criminal offences against security activities need to be addressed either by clarifying criminal legislation in terms of regulating the relevant sanctions or by taking into account the recommendations made in this publication when imposing certain types of punishment for these criminal offences.

Key words: criminal law measures, crime, criminal offence, security activity, punishment, sanction, shortcomings in the formation of sanctions, criminal law consequences.

Постановка проблеми. Одним з різновидів найбільш важливих сфер життєдіяльності людини, що потребує забезпечення охорони від протиправних посягань та запобігання їх вчиненню, є сфера професійної державної і недержавної охоронної діяльності. У Кримінальному кодексі України (далі – КК України) наявна окрема група кримінальних правопорушень, в результаті вчинення яких лише суб'єктом охоронної діяльності, у зв'язку з виконанням послуг з охорони власності та громадян, можливе заподіяння істотної шкоди сфері професійної державної і недержавної охоронної діяльності або створення загрози її заподіяння. До цієї групи основних (базових)

кримінальних правопорушень одночасно з кримінальними правопорушеннями, пов'язаними зі здійснення охоронної діяльності, належать кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 197, 380, 381, 387, 396 КК України.

Наявність саме цих основних (базових) кримінальних правопорушень в процесі правозастосовної діяльності невимусовно обумовлює появу у суб'єктів такої діяльності низки проблемних питань, пов'язаних не стільки з приводу кваліфікації вказаних протиправних посягань, скільки з приводу особливостей призначення покарання у випадках їх вчинення. Річ у тім, що з моменту покладання індивідуалізованого кримінально-правового впливу на суб'єктів згаданих протиправних посягань та набрання відповідними обвинувальними вирками законної сили, традиційно вважається завершення діяльності, пов'язаної із застосуванням кримінально-правової норми-заборони. Після цього, в межах кримінально-виконавчих відносин, здійснюється реалізація кримінально-правової реакції на порушення цих заборон. Ефективність такої реакції не може не залежати від попередньої індивідуалізації кримінально-правового обтяження. У зв'язку з цим, особливої актуальності набувають питання пов'язані з особливостями нормативно-правової визначеності ступеня суворості (виду та розміру) відповідного кримінально-правового обтяження (покарання) за порушення саме цих кримінально-протиправних заборон. Аналіз саме цих аспектів і буде предметом цієї наукової публікації.

Аналіз останніх джерел і публікацій.

Проблематика нормативно-правової визначеності покарання за вчинення будь-яких кримінальних правопорушень, у тому числі й кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності, більшою або меншою мірою знаходилася у фокусі уваги низки вітчизняних дослідників, зокрема: О.М. Бандурки, Ю.В. Бауліна, А.А. Вознюка, В.К. Грищука, О.В. Гороха, О.О. Дудорова, В.П. Ємельянова, О.В. Козаченка, В.М. Куца, О.М. Литвинова, А.А. Музики, Н.А. Орловської, В.І. Павликівського, Ю.А. Пономаренка, Є.О. Письменського, Ю.В. Шинкарьова, М.В. Сийплові, М.І. Хавронюка, А.М. Яценка та багатьох інших вчених. Враховуючи безсумнівну теоретичну і практичну значущість проведених досліджень згаданих авторів, і, насамперед М.В. Сийплові [10], слід зазначити, що питання нормативно-правового визначення покарання за вчинення кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності до кінця не вирішені, а вирішення окремих з них не є безспірними. Доречно зазначити, що ми вже висловлювали у співавторстві зі згаданим дослідником окремі думки з приводу аналізу санкцій статей кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за

кримінальні правопорушення проти охоронної діяльності. Однак такий аналіз здійснювався щодо більш ширшого переліку кримінально-правових заборон у сфері охоронної діяльності (переважно кримінальних правопорушень, пов'язаних зі здійсненням охоронної діяльності) та не пов'язувався з конкретним аналізом нормативно-правової визначеності покарання у санкціях саме основних (базових) кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності [9, с. 412–417].

Формулювання цілей. Метою цієї статті є аналіз проблем нормативно-правової визначеності покарання за вчинення кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності в санкціях статей 197, 380, 381, 387, 396 Особливої частини КК України та формулювання на цій підставі пропозицій спрямованих на їх усунення.

Виклад основного матеріалу. Кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 197, 380, 381, 387, 396 КК України, тобто основні (базові) протиправні посягання проти охоронної діяльності, становлять собою різновид так званих кримінальних правопорушень наскрізного характеру одночасно з хуліганськими, терористичними, насильницькими, резонансними, стратегічними та корупційними кримінальними правопорушеннями [1, с. 64; 2, с. 82–83].

Аналіз санкцій вказаних статей Особливої частини КК України дозволяє виявити такі види і розміри (строки) основних і додаткових видів покарань, визначених в них:

- штраф: 1) ст. 197 КК України – від однієї тисячі до чотирьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; ч. 1 ст. 381 КК України – від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; ч. 1 ст. 387 КК України – від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; ч. 2 ст. 387 КК України – від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю як додаткове покарання: 1) ч. 2 ст. 387 і ч. 3 ст. 387 КК України – на строк до трьох років;
- громадські роботи: 1) ст. 197 КК України – на строк від ста двадцяти до двохсот со-рока годин;
- виправні роботи: 1) ст. 197, ч. 1 ст. 381, ч. 1 ст. 387 КК України – на строк до двох років;
- арешт: 1) ч. 2 ст. 381, ч. 2 ст. 387 – на строк до шести місяців; 2) ст. 396 КК України – на строк до трьох місяців;
- обмеження волі: 1) ст. 197 КК України – на строк до двох років; ч. 1 ст. 381, ч. 2 ст. 387, ч. 1 ст. 396 КК України – на строк до трьох років; ч. 2 ст. 381, ч. 3 ст. 387 КК України – на строк до п'яти років;

- позбавлення волі: 1) ст. 380, ч. 2 ст. 381 КК України – на строк до п'яти років; ч. 1 ст. 396 КК України – на строк до трьох років.

Наведені види і розміри (строки) покарань за вчинення основних (базових) кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності свідчить про те, що вироблені доктриною кримінального права вимоги щодо побудови санкцій статей Особливої частини КК України не завжди знаходять своє втілення в окремих випадках конструювання санкцій саме вказаних кримінально-правових заборон. У науковій юридичній літературі з цього приводу зазначається, що багатьом санкціям Особливої частини КК України властиві зокрема такі недоліки: 1) є недоцільним встановлення у санкції великої амплітуди між нижчими та вищими межами покарання у формі позбавлення волі на певний строк; 2) спостерігається певна непослідовність у визначенні видів покарань, тобто відступ від загального правила щодо побудови санкцій, згідно з яким покарання розміщуються від менш до більш суворого; 3) суперечлива побудова санкції певних статей Особливої частини КК без урахування порядку й особливостей призначення окремих видів кримінальних покарань стосовно певних категорій осіб; 4) у конструюванні санкцій не завжди беруться до уваги характер і ступінь суспільної небезпечності передбаченого в диспозиції статті протиправного посягання, а також особливості суб'єкта злочину, що негативним чином позначається на судовій практиці; 5) не завжди є узгодженими санкції в основному, кваліфікованому та особливо кваліфікованому складах злочинів та ін. [3, с. 290]. Н. А. Орловська на підставі аналізу юридико-технічних правил конструювання санкцій Особливої частини КК України формулює пропозиції щодо створення оптимальної санкції, а також доводить, що єдиним аспектом, із приводу якого не виникає будь-яких протиріч у їх формуванні, можна вважати такі видові характеристики оптимальної санкції як відносна визначеність, альтернативність, кумулятивність [5, с. 9].

З огляду на згадане, одним з недоліків нормативно-правової визначеності покарання в санкціях статей Особливої частини КК України за порушення вказаних кримінально-правових заборон у сфері охоронної діяльності є регламентація в окремих з них лише одного виду основного покарання. Прикладом цього недоліку є санкція ст. 380 КК України, в якій безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може підлягати призначенню винній особі, – позбавлення волі на строк до п'яти років. За справедливим зауваженням Ю. Шуляк така ситуація недопустима, адже запровадження безальтернативних навіть відносно визначених санкцій повністю суперечить принципу індиві-

дуалізації покарання, сприяє неврахуванню ступеня тяжкості й характеру суспільної небезпеки протиправного посягання, позбавляє суд можливості реалізовувати принцип диференціації кримінальної відповідальності та покарання. Натомість відомо, що наявність альтернативних та ще й відносно визначених санкцій лише позитивно відображається на призначенні покарання винним особам [12, с. 43–44].

У зв'язку з цим, доцільно вийти до суб'єктів законотворчої діяльності з пропозицією у санкції ст. 380 КК України альтернативно регламентувати можливість призначення інших основних видів покарань, наприклад, штрафу до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також обмеження волі на строк до п'яти років. Водночас, усвідомлюючи складність практичної реалізації вказаної пропозиції, особливо в умовах воєнного стану, пропонуємо під час покладання на винних осіб індивідуалізованого кримінально-правового обтяження у подібних випадках вже сьогодні в більшій мірі за наявності до того визначених законом підстав застосовувати положення ст. 69 КК України та за можливості призначати винним інші види основних покарань, з огляду на положення ст. 51 КК України.

Недоліком нормативно-правової визначеності кримінально-правових заходів реагування на порушення вказаних кримінально-правових заборон в санкціях статей Особливої частини КК України є також і порушення вимог конструювання так званих типових кримінально-правових санкцій. У даному випадку безпосередньо йдеться про відсутність узгодженості між санкціями основного, кваліфікованого та особливо кваліфікованого складів кримінальних правопорушень. Зокрема, у ч. 2 і 3 ст. 387 КК України передбачаються за різні, з огляду на ступінь їх суспільної небезпечності, однакові мінімальні і максимальні строки призначення обов'язкового додаткового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (до трьох років). У зв'язку з цим, пропонуємо суб'єктам правозастосовної діяльності під час покладання на винних осіб індивідуалізованого кримінально-правового обтяження у випадку порушення кримінально-правової заборони, передбаченої ч. 2 ст. 387 КК України, максимальних строк додаткового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю обмежувати двома роками, а у випадку порушення кримінально-правової заборони, передбаченої ч. 3 ст. 387 КК України, це обов'язкове додаткове покарання призначати в межах від двох до трьох років.

Окремим недоліком нормативно-правової визначеності в санкціях статей Особливої частини КК України кримінально-правових заходів реагування на порушення вказаних кримінально-пра-

вових заборон є унеможливлення призначення окремих видів основних покарань спеціальним суб'єктам-охоронцям за вчинення під час здійснення охоронної діяльності певних з таких протиправних діянь. Йдеться, зокрема, про покарання у вигляді виправних робіт, що альтернативно визначене у санкціях ч. 1 ст. 381, ч. 1 ст. 387 КК України. Річ у тім, що відповідно до ч. 2 ст. 57 КК України виправні роботи не застосовуються до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною, до непрацездатних, до осіб, що не досягли шістнадцяти років, та тих, що досягли пенсійного віку, а також до військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, працівників правоохоронних органів, нотаріусів, приватних виконавців, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб органів місцевого самоврядування. Натомість одним із можливих суб'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 381 КК України, є: 1) службова особа, якою прийнято рішення про заходи безпеки (охорони); 2) особа, яка їх здійснює; 3) службова особа, якій ці рішення стали відомі у зв'язку з її службовим становищем [4, с. 1210]. Суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 387 КК України, може бути особи, залучені до проведення оперативно-розшукових чи слідчих дій і попереджені про обов'язок не розголошувати дані оперативно-розшукової діяльності чи досудового розслідування [4, с. 1224]. Тут варто згадати, що положеннями ст. 10 Закону України «Про охоронну діяльність» декларують: «1. Під час організації та здійснення охоронної діяльності забороняється: ... 9) здійснювати заходи, що належать до оперативно-розшукових відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» ... », але крім підрозділів оперативного забезпечення охорони управління державної охорони виключно з метою забезпечення безпеки осіб та об'єктів, щодо яких здійснюється державна охорона (ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [7; 8]. Вказана ознака власне й дозволяє ці кримінальні правопорушення відносити до одних з основних (базових) кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності, на що ми вже звертали увагу у своїх попередніх наукових розвідках.

Отже, суб'єктний склад кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 381 КК України, засвідчує, що службовою особою як його суб'єктом, є переважно працівник правоохоронних органів, а суб'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 387 КК України, – представник підрозділу оперативного забезпечення охорони управління державної охорони, який також є представником правоохоронних

органів. У зв'язку з цим, призначити покарання у вигляді виправних робіт за вчинення цих кримінальних правопорушень вказаним категоріям осіб неможливо.

Тут варто зауважити, що вже цитована нами Ю. Шуляк зазначає, що у науковій літературі неодноразово зверталася увага на недоцільність взагалі існування покарання у вигляді виправних робіт і висловлювалися пропозиції про виключення їх з числа покарань, передбачених у КК України [12, с. 45]. Показовим також є й те, що у проекті нового КК України такого покарання або іншого засобу кримінально-правового характеру як виправні роботи за вчинення злочинів і кримінальних проступків не існує [11]. Через це, вважаємо за доцільне висловити застереження, що фактично кримінально-правовим наслідком вчинення кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності, передбачених ч. 1 ст. 381 та ч. 1 ст. 387 КК України, може бути призначення лише таких основних видів покарань: 1) за ч. 1 ст. 381 КК України – штрафу від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк до трьох років; 2) за ч. 1 ст. 387 КК України – штрафу від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що навряд чи виправдане з огляду на те, що у такому разі санкцією цієї статті фактично безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може бути призначений винній особі. При цьому ступінь суворості саме цього виду покарання (штрафу від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) навряд чи відповідає ступеню суспільної небезпечності цього протиправного посягання. Ба більше, на наше переконання, покарання у виді штрафу у цьому випадку має виключно декларативний характер та навряд чи може реально забезпечити досягнення мети покарання, визначеної у ч. 1 ст. 50 КК України.

У подібних випадках можливо слід було б виходити до законодавця із пропозицією, насамперед, додатково альтернативно визначити у санкціях цих статей такого основного виду покарання як арешт. Однак, як відомо, законом України від 23.08.2023 року «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань» арешт як вид покарання замінений на інший вид покарання – пробаційний нагляд [6], який, за справедливим зауваженням окремих вітчизняних дослідників, не є покаранням, а є іншим засобом кримінально-правового характеру, що дуже нагадує обов'язки, передбачені ч. 2 ст. 76 КК України. А. М. Яценко з цього приводу зазначає, що вказані новели кримінального законодавства призведуть до появи колізії між кри-

мінально-правовими нормами Загальної частини КК України (п. 7-1 ч. 1 ст. 51, ст. 59-1 та ст.ст. 75–78 КК України). У випадку ж наявності такої колізії слід керуватися правилом, відповідно до якого має застосовуватися положення тієї статті чи її частини, яка є найбільш сприятливою для особи. При цьому не завжди положення ст. ст. 75–78 КК України можуть бути більш сприятливими для винної особи. Однак, з огляду на те, що пробаційний нагляд за своєю суттю позбавлений каральної ознаки, законодавчі положення в аспекті нормативно-правової визначеності пробаційного нагляду все ж таки потребуватимуть свого уточнення [13, с. 32–33]. У зв'язку з цим, принаймні, у санкції ч. 1 ст. 387 КК України доцільно нормативно визначити альтернативну можливість призначення такого основного покарання як обмеження волі на строк до двох років.

Висновки. Вищевикладене дозволяє зазначити, що окремим санкціям основних (базових) кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності властиві такі недоліки: 1) суперечливість побудова санкцій певних статей Особливої частини КК України без урахування порядку й особливостей призначення окремих видів покарань стосовно певних категорій осіб. Яскравим прикладом цього недоліку є визначення у санкціях ч. 1 ст. 381, ч. 1 ст. 387 КК України такого покарання як виправні роботи. З огляду на приписи ч. 2 ст. 57 КК України це основне покарання не може бути призначено до суб'єктів цих кримінальних правопорушень, оскільки такими суб'єктами є переважно працівники правоохоронних органів; 2) регламентація в окремих санкціях розглядуваних кримінально-правових норм лише одного виду основного покарання. Скажімо, у санкції ч. 1 ст. 380 КК України безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може підлягати призначенню винній особі, – позбавлення волі на строк до п'яти років; 3) у конструюванні санкцій вказаних кримінально-правових заборон не завжди беруться до уваги характер і ступінь суспільної небезпечності передбаченого в диспозиції статті кримінального правопорушення. Прикладом цього недоліку є санкція ч. 1 ст. 387 КК України, оскільки у разі порушення цієї заборони потенційно може бути індивідуалізоване лише одне покарання – штраф від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Однак ступінь суворості штрафу навряд чи відповідає ступеню суспільної небезпечності цього протиправного посягання. Крім того, у такому разі санкцією цієї статті фактично безальтернативно визначається лише один різновид основного покарання, що може бути призначений винній особі, а це одночасно є окремим із вже зазначених недоліків нормативно-правової визначеності покарання у санкціях розглядува-

них кримінально-правових заборон; 4) не завжди є узгодженими санкції в основному, кваліфікованому та особливо кваліфікованому складах кримінальних правопорушень. Так, у ч. 2 і 3 ст. 387 КК України передбачаються за різні, з огляду на ступінь їх суспільної небезпечності, однакові мінімальні і максимальні строки призначення обов'язкового додаткового покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (до трьох років); 5) окремої уваги заслуговує проблематика нормативної визначеності у санкціях ч. 2 ст. 381, ч. 2 ст. 387, ч. 1 ст. 396 КК України покарання у вигляді арешту, оскільки відповідно до закону України від 23.08.2023 року «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань» арешт як вид покарання замінений на інший вид покарання – пробаційний нагляд. У цьому випадку є сумніви щодо приналежності пробаційного нагляду до різновиду кримінальних покарань.

Зазначені недоліки нормативно-правової визначеності в санкціях зазначених основних (базових) кримінальних правопорушеннях проти охоронної діяльності потребують свого усунення або шляхом уточнення кримінального законодавства в частині регламентації відповідних санкцій або шляхом урахування під час призначення певних видів покарань за ці кримінальні правопорушення висловлених у цій публікації рекомендацій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ємельянов В.П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин : наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.
2. Івахненко О.А. Кримінальна відповідальність за хуліганські діяння: хуліганські злочини та склади злочинів : монографія ; за заг. ред. В.П. Ємельянова. Харків : Право, 2016. 184 с.
3. Корабель М. Правовий аналіз формування санкцій кримінально-правової норми. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 2. С. 287–291.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2018. 1368 с.
5. Орловська Н.А. Санкції кримінально-правових норм: засади та принципи формування : автореферат дис. ... докт юрид. наук : 12.00.08 / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2012. 40 с.
6. Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо удосконалення видів кримінальних покарань: Закон України №3342-IX від 23 серпня 2023 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3342-20#n126>.
7. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text>.
8. Про охоронну діяльність : Закон України від 22.03.2012 р. № 4616-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17>.
9. Сийплові М. В., Нитка Я. М. Санкції в системі кримінально-правових засобів захисту охоронної діяльності. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія : ПРАВО*. 2022. Вип. 69. С. 412–417.
10. Сийплові М. Кримінально-правовий захист охоронної діяльності в Україні : монографія. Харків : Панов, 2019. 614 с.
11. Текст проекту нового Кримінального кодексу України / Draft of the new Criminal Code of Ukraine. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>.
12. Шуляк Ю. Формування санкцій та їх наповнення в законотворчій діяльності Верховної Ради України. *Слово національної школи суддів України*. 2017. № 4 (21). С. 41–51.
13. Яценко А.М. Деякі міркування з приводу законодавчої регламентації у КК України покарання у вигляді пробаційного нагляду // «Право та економіка України» – перспективи розвитку : Матер. кругл. столу (11 грудня 2023 р.). Харків : Харківський національний економічний університет ім. С. Кузнеця, 2023. С. 29–33.

УДК 343.72/73:343.81

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.93>

ОРГАНИ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН

Романцова С.В.,

кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін

Львівського державного університету внутрішніх справ

ORCID: 0000-0003-0888-5934

Романцова С.В. Органи Державної кримінально-виконавчої служби України в системі суб'єктів захисту прав, свобод і законних інтересів громадян.

У статті на підставі комплексного системного аналізу чинного законодавства розглянуто органи Державної кримінально-виконавчої служби України в системі суб'єктів захисту прав, свобод і законних інтересів громадян.

Об'єктом дослідження виступають правові відносини, що складаються під час здійснення діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України у контексті захисту прав, свобод і законних інтересів громадян. Предмет становлять нормативно-правові акти, що регламентують діяльність органів і установ ДКВС у сфері захисту прав і свобод, осіб, які перебувають у місцях несвободи, а також практика їх застосування. Методологічну основу складають методи: формально-логічний аналіз понятійного апарату; системний аналіз; порівняльно-правового аналізу – для виявлення прогалин у правовому регулюванні діяльності ДКВС. Зазначено, що гідність особи та особиста недоторканність, не будучи об'єктами кримінального покарання, при виконанні позбавлення волі фактично обмежуються, однак у законодавстві ці питання відображені недостатньо. Таке становище не відповідає духу та вимогам правової держави. Розглянуто функції Державної кримінально-виконавчої служби України. Вказано, що у правовому інституті обмежень прав осіб, які відбувають покарання у виправних установах, відсутні необхідні логічні переходи від норм міжнародного та конституційного права до норм кримінально-правового комплексу, а в його межах від норм кримінального права до кримінально-виконавчого права. Діяльність ДКВС Міністерства юстиції України служить головній меті – виконання кримінальних покарань, а її найважливіші функції пов'язані та базувалися на реалізації основних засобів поведінки з правопорушниками, як режим, праця, виховання. Ефективність зазначеної діяльності прямо залежить від забезпечення прав, свобод і

законних інтересів осіб, які перебувають у сфері діяльності ДКВС.

Ключові слова: пенітенціарна система, місця несвободи, контроль, нагляд, внутрішньовідомчий контроль, громадський контроль.

Romantsova S.V. Bodies of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine in the system of entities protecting the rights, freedoms and legitimate interests of citizens.

The article examines the bodies of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine in the system of entities protecting the rights, freedoms and legitimate interests of citizens based on a comprehensive systemic analysis of current legislation.

The object of the study is the legal relations formed during the implementation of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine in the context of protection of the rights, freedoms and legitimate interests of citizens. The subject is normative-legal acts regulating the activities of the bodies and institutions of the DKVS in the field of protection of rights and freedoms of persons who are in places of deprivation of liberty, as well as the practice of their application. The methodological basis consists of methods: formal and logical analysis of the conceptual apparatus; system analysis; comparative legal analysis - to identify gaps in the legal regulation of the activities of the DKVS. It is noted that personal dignity and personal inviolability, not being the objects of criminal punishment, are actually limited when the deprivation of liberty is carried out, but these issues are not sufficiently reflected in the legislation. Such a situation does not correspond to the spirit and requirements of the rule of law. The functions of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine are considered. It is indicated that in the legal institution of restrictions on the rights of persons serving sentences in correctional institutions, there are no necessary logical transitions from the norms of international and constitutional law to the norms of the criminal-legal complex, and

within its limits from the norms of criminal law to criminal-executive law. The activity of the DKVS of the Ministry of Justice of Ukraine serves the main purpose - the execution of criminal punishments, and its most important functions are related and based on the implementation of the main means of dealing with offenders, such as regime, work, education. The effectiveness of the mentioned activity directly depends on ensuring the rights, freedoms and legitimate interests of persons who are in the sphere of activity of the DKVS.

Key words: penitentiary system, places of detention, control, supervision, internal departmental control, public control.

Постановка проблеми. Реформи у сфері державного управління, проведені в Україні протягом останніх років, спрямовані на підвищення ефективності діяльності державних органів в інтересах розвитку громадянського суспільства та зміцнення держави, забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян. Нові підходи до державного будівництва викликають об'єктивну необхідність перегляду багатьох уявлень, які склалися в теорії адміністративного права щодо організуючого та регулюючого впливу держави, системи публічної влади і управління, їх контролюючої ролі в різних сферах суспільного життя, в тому числі у сфері виконання кримінальних покарань у вигляді позбавлення волі.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню діяльності органів Державної кримінально-виконавчої служби України в системі суб'єктів захисту прав, свобод і законних інтересів громадян були присвячені роботи українських учених, зокрема: В. Авер'янова, О. Бандурки, Ю. Битяка, І. Бородіна, Н. Бортник, С. Гречанюка, Є. Додіна, Р. Калюжного, М. Коваліва, В. Колпакова, Т. Коломоець, О. Кузьменко, О. Остапенка, В. Ортинського, М. Тищенко та інших.

Протягом останнього десятиліття відбулися принципові зміни в характері та змісті діяльності кримінально-виконавчої системи. Було вжито заходів з гуманізації відбування покарання, активізувалася робота з поліпшення побутових умов тримання засуджених, удосконалення організаційно-штатної структури територіальних органів Державної кримінально-виконавчої служби України, що передбачає дослідження проблеми в умовах трансформації державного управління.

Метою статті є дослідження діяльності органів державної кримінально-виконавчої служби України в системі суб'єктів захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах виконання покарань.

Виклад основного матеріалу. Держава не породжує злочинність і не здатна її ліквідувати, але зводить її в юридичну форму, визнаючи факт існування злочинності, формує негативне став-

лення. Це означає, що держава, право та злочинність – явища, які визначають виникнення та взаємодію. Юридичне визнання існування негативних соціально-правових явищ породжує превентивні норми [1, с. 42].

Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року та затвердження операційного плану її реалізації у 2022-2024 роках передбачає зміни в діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України (далі – ДКВС), укріплення гарантії прав персоналу та громадян, які вчинили кримінальні правопорушення та тимчасово ізольованих від суспільства [2].

Система принципів діяльності ДКВС України підрозділяється на чотири основні групи: конституційні (законність; гуманізм; повага прав і свобод людини та громадянина; рівність перед законом; презумпція невинності); принципи виконання покарання (диференціація та індивідуалізація виконання покарань; раціональне застосування примусових заходів, засобів виправлення засуджених та стимулювання їх законослужняної поведінки; поєднання покарання з виправним впливом); організаційно-управлінські (гласність; інтернаціоналізм; плановість; підконтрольність, підзвітність; науковість); спеціальні принципи (конспірація, поєднання гласних і негласних методів і засобів), що знайшло відображення у правовому статусі.

ДКВС України є державним органом виконавчої влади, що здійснює функції з вироблення державної політики, нормативно-правового регулювання, контролю та нагляду у сфері виконання та відбування покарання [3]. ДКВС виконує функції головного координуючого органу в галузі виконання та відбування покарання та володіє повноваженнями застосування силових заходів з метою протидії вчиненню правопорушень у пенітенціарних установах. В умовах воєнного стану на органи ДКВС покладено функцію охорони військовополонених [4].

Механізм правового регулювання діяльності ДКВС України, являє собою взяті в єдності систему правових засобів і методів, за допомогою якої, забезпечується результативний правовий вплив на процес інформаційного забезпечення апарату ДКВС для забезпечення своєчасного і ефективного впливу на процеси, які відбуваються в пенітенціарних установах. У зміст цього механізму можна включити: норми права та принципи правового регулювання діяльності ДКВС; правові відносини ДКВС у сфері виконання та відбування покарання; акти тлумачення норм права, що видаються уповноваженим на те органом; акти застосування норм права [5].

Поряд з основними нормативно-правовими джерелами, що регламентують діяльність установ кримінально-виконавчої системи України, Постанова Кабінету Міністрів України щодо утво-

рення Адміністрації ДКВС максимально повно відображає взаємини територіального та центрального органів ДКВС України, його позиціонування всередині Служби. Адміністрація ДКВС України координує та контролює роботу структурних підрозділів і територіальних органів, дає доручення їх керівникам.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо функціонування установ виконання покарань та установ попереднього ув'язнення в період воєнного стану» визначає органи виконання покарань: центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та пробації, його територіальні органи, уповноважені органи з питань пробації [6].

У структурі міжрегіонального органу управління ДКВС України можна виділити п'ять типових структурних підрозділів: керівництво, покликане забезпечити узгоджену ефективну роботу інших структурних підрозділів; галузеві структурні підрозділи, наділені з предметів ведення певними розпорядчими повноваженнями; функціональні структурні підрозділи, спеціалізовані на здійсненні функцій внутрішньо апаратного управління; контрольно-наглядові структурні підрозділи, покликані забезпечити законність і дисципліну в діяльності апарату управління та системи підлеглих і підвідомчих підрозділів; допоміжно-обслуговуючі структурні підрозділи, що здійснюють функцію забезпечення діяльності.

Метою реалізації повноважень міжрегіональним органом ДКВС України при взаємодії з органами регіональної публічної влади є ефективна діяльність з виконання завдань, що впливають з їх призначення, реалізації заходів соціально-економічного розвитку регіону. До числа найбільш актуальних питань, щодо яких здійснюється взаємодія та відбувається реалізація повноважень територіального органу, відносяться: будівництво життєво важливих об'єктів пенітенціарної системи; залучення підприємств ДКВС до виконання регіонального замовлення на виробництво продукції для потреб конкретного регіону; забезпечення пенітенціарних установ матеріальними та технічними ресурсами; проведення робіт, що забезпечують благоустрій установ і прилеглих територій; проведення заходів у рамках різних комплексних програм, наприклад: обмін інформаційними базами даних, у тому числі з метою забезпечення публічного порядку; представлення співробітників до нагород, організація та проведення урочистих заходів; забезпечення продовольством; створення системи соціальної реабілітації осіб, які відбувають кримінальне покарання; працевлаштування осіб, які звільняються з місць позбавлення волі; проведення культурно-освітніх заходів, розрахованих на специфічну категорію громадян, які відбувають

покарання; організація проведення медико-санітарних, протиепідемічних заходів; підготовка документів на помилування засуджених; протидія незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та їх прекурсорів; розробка планів для дій у надзвичайних обставинах тощо.

З метою забезпечення ефективності взаємодії міжрегіональний орган ДКВС України реалізує наступну компетенцію:

- виконує завдання та функції, в тому числі пов'язані з реалізацією державних програм, планів і окремих заходів, передбачених актами Президента України, Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України;

- запитує в установленому порядку від органів публічної влади інформаційно-аналітичні матеріали, економіко-статистичні дані та іншу інформацію, необхідну для реалізації повноважень;

- здійснює у порядку та формах, визначених законодавством України та угодами між ДКВС України та органами публічної влади, контроль реалізації органами публічної влади переданих у встановленому порядку повноважень ДКВС України, а також за дотриманням вимог, що пред'являються до якості та доступності публічних послуг, що надаються;

- залучає за погодженням органи публічної влади до проведення спільних перевірок дотримання вимог, що пред'являються до якості та доступності публічних послуг, що надаються;

- направляє вищій посадовій особі регіону пропозиції, що стосуються питань спільної діяльності з органами влади, інформацію про основні напрями та результати діяльності; розглядає звернення вищої посадової особи регіону та інформує про прийняті рішення.

Конкретні напрями розвитку міжрегіональних органів ДКВС України та підпорядкованих пенітенціарних установ, зміна правового статусу залежатимуть від реалізації програмних установок, діяльності в нових умовах, які обумовлені суттю правової держави, міжнародними договорами та конституційними нормами. Організаційно-правові категорії, які визначають сферу діяльності установ пенітенціарної системи в структурі державного управління визначені у послідовності: державне управління, процес управління, управлінський процес і юридичний процес; адміністративна юрисдикція; адміністративно-юрисдикційна діяльність; адміністративні провадження та процедури.

У перспективі пенітенціарні установи ДКВС України повинні:

- досягти необхідного рівня гуманізму в системі виконання покарань, умов утримання осіб позбавлених волі, які відповідають міжнародним стандартам;

- підготуватися до виконання нових видів покарань, визначених кримінальною політи-

кою, які будуть введені в дію окремими законами, у міру створення умов для їх виконання. Здійснити перехід до виконання покарань в нових режимах функціонування пенітенціарних установ;

- направити ресурси на підготовку засуджених, які відбувають покарання у місцях позбавлення волі, до виконання соціально корисних функцій після звільнення, що вимагає підвищення загальноосвітнього рівня, придбання необхідної професії, підготовки до життя на волі;

- реалізовувати, спільно з регіональними органами влади, спеціальні заходи соціальної реабілітації для осіб, які відбули покарання. Розвивати взаємодію працівників соціальних служб ДКВС з представниками органів місцевого самоврядування, правоохоронними органами, службами зайнятості та соціального захисту населення при вирішенні питань отримання посібників, пенсій, втрачених документів, трудового та побутового влаштування після звільнення. Організовувати роботу центрів соціальної адаптації, в які переводилися засуджені (яким до звільнення залишилося 6 місяців), для підготовки до життя на волі. Взяти участь у розробці та реалізації регіональних комплексних цільових програм на підставі Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року, яка забезпечить взаємодію та відповідальність державних і регіональних структур у процесі соціальної реабілітації засуджених;

- створювати необхідні умови щодо виконання вимог п. 4 ст. 21 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» щодо гарантій особистої безпеки персоналу кримінально-виконавчої системи, членів їх сімей. Для цього необхідно використовувати сучасні технології, впроваджувати інтегровані системи безпеки, які дозволяють запобігти, своєчасно реагувати та документувати протиправні прояви, контролювати дії та несення служби співробітниками, підвищити рівень контролю щодо дотримання прав засуджених в місцях позбавлення волі. Направити комплекс зусиль щодо забезпечення особистої безпеки засуджених, обмеження рівня агресивності засуджених та осіб, які утримуються під вартою, мінімізувати ступінь їх негативного впливу на суспільство;

- створювати умови, що забезпечують: функціонування громадського контролю, взаємодії з інститутами громадянським суспільством, опікунськими радами, релігійними концесіями;

- забезпечувати ефективний нагляд, охорону і ізоляцію засуджених та осіб, взятих під варту, за рахунок впровадження комплексу інженерно-технічних засобів охорони та нагляду, з метою встановлення засуджених, які вчинюють правопорушення, знижувати рівень порушень режиму відбування покарань;

- підвищити ефективність, оперативно-розшукової діяльності, спрямованої на надання допомоги правоохоронним органам з розкриття кримінальних правопорушень, що залишилися нерозкритими, але імовірно вчинені особами, які відбувають покарання у пенітенціарних установах. Сприяти встановленню ролі осіб, у межах кримінальних проваджень, що утримуються в слідчих ізоляторах, у вчиненні кримінальних правопорушень, впливу на учасників злочинної діяльності, свідків і потерпілих;

- удосконалювати службову діяльність у напрямі вирішення проблем кадрового забезпечення. Спільно з органами публічної влади та освітніми установами регіонів розробляти спеціальні програми по залученню до роботи в органах і установах ДКВС осіб, відповідного профілю діяльності, які відповідають фізичним, психологічним, моральним якостям для роботи з особами, які відбувають покарання;

- підвищити ефективність управлінської діяльності за рахунок інформаційних технологій, на основі підключення до відомчої інформаційно-технологічної інфраструктури, яка включає спеціалізовані інформаційні та комунікаційні служби;

- мати дієвий рівень взаємодії з місцевими органами влади та місцевого самоврядування з питань соціальної реабілітації засуджених, соціальної підтримки персоналу та матеріально-технічного забезпечення життєдіяльності;

- тримати на особливому контролі та вживати дієвих заходів щодо забезпечення умов для повного відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої громадянам, потерпілим від кримінальних правопорушень, державі. У зазначених цілях проводити оперативно-розшукові заходи щодо встановлення наявності грошових коштів, майна, на яке може бути звернено стягнення. З'ясовувати, чи не знаходяться кошти, майно у інших осіб, якщо є достатні підстави вважати, що воно отримано внаслідок злочинних дій, використовувалося або призначалося для використання в якості знаряддя кримінального правопорушення, або фінансування незаконної діяльності;

- проводити цілеспрямовану роботу з потенційними роботодавцями по залученню трудових ресурсів, наявних у розпорядженні установи ДКВС;

- використовувати інформаційно-аналітичні можливості для розвитку товарних ринків, активізації інтеграційних процесів, поживлення промислового виробництва та торгівлі, обміну технологіями та послугами між регіональними прибутковими та неприбутковими організаціями для розвитку виробництва установ, встановлення ефективних господарських зв'язків з постачальниками та споживачами своєї продукції;

- вживати заходів для сприяння модернізації системи матеріального та соціального забезпечення робітників і службовців грошове утримання яких має відповідати складності та небезпеці праці, що гарантує економічну незалежність, надійний антикорупційний захист, здатність запобігти відтоку кваліфікованих фахівців у бізнес структури.

Зазначені перетворення в діяльності пенітенціарних установ будуть реалізовані закріпленням в нормах права державно-владної, управлінської, правозастосовної, правоохоронної діяльності установ з вирішення правових конфліктів деліктного змісту та спорів погоджувального характеру щодо забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі. Діяльність органів ДКВС України є полі функціональною, тобто зачіпає функціонування всіх без винятку органів державної влади, місцевого самоврядування, господарюючих суб'єктів і громадян.

Проблему захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі треба розглядати у зв'язці з проблемами забезпечення дисципліни та запобігання корупції. Тому необхідний комплекс правових засобів забезпечення прав, свобод і законних інтересів осіб, позбавлених волі, а також рішення цілого ряду інших проблем, без чого домогтися реальних зрушень у цьому напрямку неможливо.

У правовому механізмі забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі використовуються різні методи – це методи переконання, примусу, заборони, дозволи та приписи. Для досягнення конкретних результатів у справі зміцнення законності, необхідне поєднання різних методів і вдосконалення організації установ системи ДКВС.

В умовах становлення правової держави контроль за діяльністю персоналу пенітенціарної системи перестає бути тільки управлінською функцією, засобом забезпечення законності, державної дисципліни. Контроль набуває значення соціально-правового інституту, що реалізує системну діяльність уповноважених органів держави та інститутів громадянського суспільства з встановлення відповідності діяльності персоналу пенітенціарної системи нормативним приписам та коригуванню виявлених відхилень за допомогою правових засобів.

На думку К. Автухова, О. Гальцової, М. Кутєпова, А. Степанюка більш повне та чітке уявлення про поняття та зміст системи контролю за діяльністю персоналу установ і органів, що виконують покарання, формується в результаті дослідження тріади, що складається з наступних елементів: організаційно-функціональної структури контролю (цілі, принципи, об'єкт, предмет,

суб'єкти та їх компетенція, види контролю); механізму контролю (методи, засоби, форми контролю); процесу контролю [6].

Зміст системи контролю, як і будь-якої соціальної системи, обумовлюють поставлену мету, що в кінцевому рахунку зумовлюють сутність контролю. Досягнення мети контролю ґрунтується на базисних положеннях, які формуються в принципах контролю. Залежно від того, якою є мета та на яких принципах вона здійснюється, визначаються об'єкт і предмет контролю, суб'єкти контрольної діяльності та їх компетенція, формуються різні види та вибудовується загальна організаційно-функціональна структура контролю.

На думку Ф. Пузирного, контроль і нагляд на сьогоднішній день перебувають в колі пріоритетів діяльності державних та громадських інституцій, адже саме вони спроможні забезпечити додержання законів під час виконання кримінальних покарань та найсуворішого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відповідними органами та установами кримінально-виконавчої системи України, а також сприяти подальшій модернізації системи виконання покарань [8, с. 370].

Контрольну діяльність можна характеризувати або з управлінської, або з юридичної точок зору. У першому випадку йдеться про функцію управління, стадію управлінського циклу, реалізацію принципу зворотного зв'язку в управлінні. У другому – про засіб забезпечення законності в реалізації виконавчої влади [9, с. 462].

Механізм контролю – це сукупність взаємопов'язаних методів, засобів і форм контрольного впливу на персонал пенітенціарної системи з метою досягнення ефективного функціонування органів і установ, забезпечення прав, свобод і законних інтересів засуджених.

Під методом контролю розуміється спосіб впливу суб'єкта контролю на підконтрольний об'єкт для досягнення поставлених цілей. Природа об'єкта та суб'єкта контролю, їх соціальне призначення, характер контрольної діяльності обумовлюють використання спеціальних методів контролю, властивих групі однорідних або окремому контрольному органу. У даний час переважаючими засобами контролю за діяльністю персоналу пенітенціарної системи визнані правові засоби. Правові засоби контролю – це система юридичних встановлень і процедур, за допомогою яких здійснюється діяльність суб'єктів контролю щодо встановлення відповідності функціонування підконтрольного об'єкта нормативно-правовим стандартам та коригуванню виявлених відхилень.

Форма контролю є зовнішнє вираження контролю за діяльністю персоналу пенітенціарної установи в конкретних діях його суб'єктів. При здійс-

ненні контролю домінують правові, але використовуються й не правові форми. Останні (організаційні та інформаційні форми) застосовуються для забезпечення правових форм контролю, не вимагають повного та чіткого закріплення в нормативно-правових актах, не тягнуть юридичних наслідків. Правові форми контролю – це правомочні дії, що здійснюються суб'єктами контролю в межах компетенції, регламентовані правовими нормами та мають юридичне значення.

Процес контролю – це вид юридичного процесу, що представляє встановлений правовими нормами порядок діяльності органів держави та інститутів громадянського суспільства з моніторингу якості прийнятих у пенітенціарній сфері нормативних актів та їх реалізацією суб'єктами права з метою попередження правопорушень, мінімізації наслідків і включає наступні стадії: встановлення стандартів функціонування; самоконтроль об'єкта контролю; моніторинг об'єкту контролю; коригування відхилень від встановлених стандартів; оцінка ефективності контролю.

Міністр юстиції України наділений правом здійснення загального контролю за всіма напрямками діяльності установ, які виконують покарання. Структурні підрозділи Мін'юсту України мають повноваження щодо організації галузевого контролю, головним з яких є відомчий контроль за дотриманням прав, свобод і законних інтересів засуджених. Внутрішньовідомчий контроль організується керівниками та посадовими особами ДКВС України, контролюються законність, доцільність і ефективність діяльності персоналу пенітенціарних установ [10].

Удосконалення контролю органів виконавчої влади за діяльністю персоналу пенітенціарної системи нерозривно пов'язане з реалізацією норм про контроль, закріплених у законодавстві про державну службу, про запобігання корупції та демократичний цивільний контроль [11, с. 380]. Це вимагає чіткого закріплення обов'язків з організації та проведення відомчого та внутрішньовідомчого контролю в нормативно-правових актах, посадових інструкціях керівників та посадових осіб ДКВС України та територіальних органів.

Прокурорський нагляд за діяльністю персоналу пенітенціарної системи має давні традиції. У умовах реформування ДКВС прокурорський нагляд набуває нових рис, що дозволяють більш ефективно вирішуватиме поставлені перед органами прокуратури завдання. Водночас, в законодавство про прокуратуру містить ряд суперечностей з Законом України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» насамперед у визначенні предмета нагляду в державно-службовій сфері, що створює певні труднощі на практиці.

Особливе місце серед контрольних органів держави займає інститут Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Робота дер-

жавного правозахисного механізму затребувана в місцях позбавлення волі. Вивчення накопиченого досвіду контрольної діяльності Уповноваженого з прав людини переконує в тому, що настав час створення єдиної системи захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі, яку покликані утворити представники Уповноваженого з прав людини і їх апарат в областях [12]. В областях, де в місцях ізоляції знаходиться значна кількість засуджених, проживає значне число родичів, осіб, які відбули покарання, можуть бути введені посади представників Уповноважених з прав людини в пенітенціарній системі.

З огляду на аналіз, висвітлений у науковій літературі, ефективності діяльності прокуратури щодо захисту прав засуджених осіб, механізму реалізації прокурором своїх повноважень та важелів впливу на осіб, які допускають порушення вимог закону щодо відбування покарання, саме діяльність прокурора в цій сфері є доцільнішою та виправданою, і такою, що повною мірою може забезпечити мету та завдання нагляду у пенітенціарній системі [13, с. 538].

Громадські об'єднання сприяють розширенню гласності при виконанні покарань, привертають увагу широкої громадськості до фактів порушення законності, забезпечують участь фахівців, які не перебувають на державній службі, в обговоренні питань діяльності пенітенціарних установ. Багато в чому завдяки громадському контролю стан справ з дотриманням прав і законних інтересів засуджених поступово поліпшується. Головну роль серед громадських об'єднань, що здійснюють контроль у пенітенціарній сфері, грають правозахисні неурядові організації.

На думку О. Шкута, діяльність громадських організацій сьогодні потребує переосмислення їх напрямів і методів роботи із зазначеною категорією осіб. Громадськість повинна не тільки здійснювати моніторинг дотримання прав засуджених, а й виявляти слабкі місця в організації виконання покарань, сприяти усуненню недоліків і надавати методичну і фінансову підтримку [14, с. 216].

Висновки. Підсумовуючи викладене, можемо констатувати:

- захист прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі, будучи складовою частиною діяльності ДКВС України, набуває свого сенсу у сфері кримінально-виконавчих суспільних відносин, лише за наявності відповідного механізму впровадження цієї діяльності, у якому особливий статус має не тільки процес виконання покарання, але й ті ланки державного апарату, які наділені правом щодо її здійснення;

- особливістю контрольної діяльності у сфері забезпечення захисту прав, свобод і закон-

них інтересів громадян в установах позбавлення волі є подвійна підпорядкованість: з одного боку – захист прав, свобод і законних інтересів регламентовано відомчими нормативно-правовими актами, що визначають нормативно-праві засади реалізації такої діяльності; а з іншого – нормативно-правовими актами, що враховують особливості забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в установах позбавлення волі у конкретних умовах, з урахуванням специфіки кримінально-виправних чинників, галузевого принципу діяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, громадських організацій що, надає контрольної діяльності якісну своєрідність і визначеність та встановлює сутність правової діяльності в аналізованій сфері суспільних відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Єсімов С.С. Превентивне регулювання: теоретичні аспекти. *Соціально-правові студії*. 2020. Випуск 3 (9). С. 40-47.
2. Про схвалення Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року та затвердження операційного плану її реалізації у 2022-2024 роках: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.12.2022 р. № 1153-р. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153-2022-%D1%80#Text>.
3. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України від 23.06.2005 р. № 2713-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15#Text>.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впорядкування питань, пов'язаних із військовополоненими в особливий період: Закон України від 24.03.2022 р. № 2158-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2158-20#n38>.
5. Про утворення міжрегіонального територіального органу Міністерства юстиції з питань виконання кримінальних покарань: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.09.2017 р. № 709. URL. <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/709-2017-%D0%BF>.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо функціонування установ виконання покарань та установ попереднього ув'язнення в період воєнного стану: Закон України від 29.03.2023 р. № 3185-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3185-20#Text>.
7. Теоретичні питання удосконалення кримінально-виконавчого законодавства України та практики його застосування: монографія / К.А. Автухов, О.В. Гальцова, М.Ю. Кутєпов та ін.; за заг. ред. А.Ф. Степанюка. Харків: Право, 2021. 488 с.
8. Пузирний В.Ф., Єрмак О.В. Контроль за станом матеріально-побутового та медико-санітарного забезпечення засуджених до позбавлення волі в Україні *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 8. С. 369-371.
9. Остапенко О.І. Ковалів М.В., Єсімов С.С. та ін. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник. Вид. 2-е, доповнене. Львів: СПОЛОМ, 2021. 616 с.
10. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України: Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 р. № 228. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/228-2014-%D0%BF>.
11. Гавриленко Н.А. Проблеми забезпечення безпечного середовища в установах виконання покарань під час війни в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 378-382.
12. Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан реалізації національного превентивного механізму в Україні за 2022 рік. URL. <https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/spetsdopovid-npm-2022-na-druk-1compressed-1.pdf>.
13. Дільна З.Ф. Діяльність прокурора по захисту прав засуджених осіб. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 6. С. 580-583.
14. Шкута О.О. Участь громадськості у виправленні і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2023. № 1. С. 213-216.

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.94>

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Слободенюк І.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правоохоронної діяльності
та спеціальних юридичних дисциплін
Національний університет водного
господарства та природокористування,
ORCID: 0000-0003-4981-7241

Сахнюк В.В.,

старший викладач кафедри правових
природоохоронних дисциплін
Національний університет водного
господарства та природокористування,
ORCID: 0000-0001-5531-024X

Слободенюк І.В., Сахнюк В.В. Проблемні аспекти притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства.

Стаття присвячена аналізу особливостей притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства. Доведено, що криміналізація домашнього насильства є важливою з наступних причин: по-перше, з точки зору захисту прав постраждалих осіб, оскільки домашнє насильство є однією з найтяжких форм посягання на права, воно ставить під загрозу соціальні цінності, така поведінка може посягати на психічне та фізичне здоров'я, честь, гідність, статеву свободу та статеву недоторканість; по-друге, встановлення кримінальної відповідальності за такі дії є частиною міжнародних зобов'язань України; по-третє, коли домашнє насильство криміналізоване потерпілі більш схильні звертатися за допомогою до правоохоронних органів, вони мають певність, що їхні скарги будуть ретельно розглянуті, а права будуть захищені; по-четверте, криміналізація домашнього насильства сприяє запобіганню протиправної поведінки. Окрему увагу приділену значенню Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11.05.2011 року у встановленні кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства та змінам внесеним до кримінального та кримінального процесуального законодавства у зв'язку з приведенням законодавства у відповідність до норм Конвенції.

Проаналізовано статистику звернень щодо домашнього насильства та кримінальних про-

ваджень, розглянутих судом. Зроблено проміжний висновок про те, що велика кількість справ закривається на етапі досудового розслідування або потерпілі часто відмовляються писати заяви про вчинення щодо них домашнього насильства.

До проблемних аспектів кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства віднесено: 1. Встановлення систематичності домашнього насильства. 2. Неефективне розслідування. 3. Віднесення домашнього насильства до справ приватного обвинувачення.

Зроблено висновок про те, що криміналізація домашнього насильства є суттєвим кроком на шляху євроінтеграції, виконання Україною міжнародних зобов'язань, забезпечення захисту жертв домашнього насильства. Враховуючи недоліки та виклики, які склалися у зв'язку з притягненням винних осіб до кримінальної відповідальності запропоновано здійснити наступні заходи: по-перше, виробити чітку судову практики у питанні встановлення систематичності як ознаки кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 КК України, по-друге, сформулювати недискримінаційне ставлення до постраждалих серед працівників правоохоронних органів та загалом сформулювати нетерпимість до будь-яких проявів домашнього насильства у суспільстві через різні освітні заходи; по-третє, включити домашнє насильство та злочини, пов'язані з домашнім насильством із справ приватного обвинувачення.

Ключові слова: відповідальність, кримінальна відповідальність, домашнє насильство, Стамбульська конвенція.

Slobodenyuk I.V., Sakhniuk V.V. Problematic aspects of criminal prosecution for domestic violence.

The article is devoted to the analysis of the features of bringing criminal responsibility for committing domestic violence. It has been proven that the establishment of criminal responsibility for committing domestic violence is important for the following reasons: firstly, from the point of view of protecting the rights of victims, since domestic violence is one of the most serious forms of violation of rights, it endangers social values, such behavior can encroach on mental and physical health, honor, dignity, sexual freedom and sexual integrity; secondly, its establishment is part of Ukraine's international obligations; thirdly, when domestic violence is criminalized, victims are more likely to seek help from law enforcement agencies, they are certain that their complaints will be carefully considered and their rights will be protected; fourth, criminalizing domestic violence helps prevent illegal behavior. At the same time, there are still certain problematic aspects related to bringing criminal responsibility for committing domestic violence. The mentioned actualizes the research of the chosen issue.

Special attention is paid to the importance of the Convention of the Council of Europe on the prevention of violence against women and domestic violence and the fight against these phenomena of 11.05.2011 in the establishment of criminal liability for the commission of domestic violence and the changes made to criminal and criminal procedural legislation in connection with bringing the legislation into compliance with the norms of the Convention.

The statistical information of appeals regarding domestic violence and criminal proceedings considered by the court was analyzed. The problematic aspects of criminal responsibility for committing domestic violence include: 1. Establishing the systematicity of domestic violence. 2. Inefficient investigation. 3. Attribution of domestic violence to cases of private prosecution.

It was concluded that the criminalization of domestic violence is a significant step on the way to European integration, Ukraine's fulfillment of international obligations, and protection of victims of domestic violence. Taking into account the shortcomings and challenges that have arisen in connection with bringing guilty persons to criminal responsibility, it is proposed to carry out the following measures: firstly, the development of a clear judicial practice in the matter of establishing systematicity as a sign of a criminal offense provided for in Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine, secondly, the formation of a non-discriminatory attitude towards victims among law enforcement officers and, in general, the formation

of intolerance to any manifestations of domestic violence in society; third, the exclusion of domestic violence and crimes related to domestic violence from private prosecution cases.

Keywords: responsibility, criminal responsibility, domestic violence, Istanbul Convention.

Постановка проблеми. Встановлення кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства є важливим з наступних причин: по-перше, з точки зору захисту прав постраждалих осіб, оскільки домашнє насильство є однією з найтяжких форм посягання на права, воно ставить під загрозу соціальні цінності, така поведінка може посягати на психічне та фізичне здоров'я, честь, гідність, статеву свободу та статеву недоторканість; по-друге, її встановлення є частиною міжнародних зобов'язань України; по-третє, коли домашнє насильство криміналізоване потерпілі більш схильні звертатися за допомогою до правоохоронних органів, вони мають певність, що їхні скарги будуть ретельно розглянуті, а права будуть захищені; по-четверте, криміналізація домашнього насильства сприяє запобіганню протиправної поведінки. В той же час досі існують певні проблемні аспекти, що стосуються притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства. Зазначене актуалізує дослідження обраної проблематики.

Стан опрацювання. Проблемні аспекти кримінальної відповідальності за домашнє насильство вивчали такі науковці як О.О. Дудоров, О.П. Рябчинська, Є.Г. Стоматов, М.І. Хавронюк та інші. Ця тема залишається актуальною для наукового осмислення у зв'язку з наявністю проблемних аспектів та викликів у правозастосовній практиці.

Метою статті є аналіз проблемних аспектів притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення домашнього.

Виклад основного матеріалу. Ратифікувавши Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами від 11.05.2011 року (далі – Конвенція), що набрала чинності для України 01.11.2022 року, держава взяла на себе зобов'язання прийняти ефективні заходи, включаючи законодавчі, для криміналізації домашнього насильства, встановлення відповідальності та накладання ефективних, пропорційних та належних санкцій на тих, хто вчиняє таке насильство. Серед форм насильства, які мають бути криміналізовані Конвенція називає психологічне насильство, переслідування, фізичне насильство, сексуальне насильство, примусовий шлюб, каліцтво жіночих геніталій, примусовий аборт та примусова стерилізація [6].

З метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами до Кримінального кодексу України (далі – КК України) та Кримінального процесуального кодексів України (далі – КПК України) були внесені зміни. КК України доповнено наступними нормами:

по-перше, додано обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство;

по-друге, додано нові склади кримінальних правопорушень, а саме домашнє насильство, незаконне проведення абортів або стерилізації, примушування до шлюбу, сексуальне насильство.

Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 07.12.2017 № 2229-VIII (далі – Закон) [12] містить норми, спрямовані на захист постраждалих від домашнього насильства. Зокрема, Закон визначає поняття домашнього насильства, передбачає заходи захисту, надає можливість видачі розпоряджень про обмеження доступу, та передбачає відповідальність за порушення цих розпоряджень. Також Закон встановлює форми домашнього насильства.

Склад кримінального правопорушення, передбачений ст. 126-1 КК України передбачає вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи [7].

Зазначимо, що за інформацією Нацсоцслужби, до органів поліції та соціального захисту протягом 2022 року надійшло 251 829 звернень щодо домашнього насильства, що на 11% менше порівняно з аналогічним періодом минулого року. Протягом 2022 року зареєстровано 244 381 заява і повідомлення про кримінальні правопорушення та інші події, пов'язані з домашнім насильством, що на 25% менше, ніж протягом 2021 року (325 599 заяв і повідомлень). З метою негайного припинення домашнього насильства органами Національної поліції протягом 2022 року винесено 43 341 терміновий заборонний припис стосовно кривдників [1].

У 2022 році до суду надійшло 1126 кримінальних проваджень, порушених за статтею 126-1 КК України «Домашнє насильство». При цьому судом було розглянуто 1042 кримінальних провадження, у 962 випадках призначено покарання (92 %), у 291 провадженні укладено угоди про примирення та про визнання винуватості (27,9%); 61 кримінальне провадження закрито (5,9 %) [4].

З наведеної статистики можна зрозуміти, що на 217 звернень припадає лише одне криміналь-

не провадження, що може свідчити про те, що велика кількість справ закривається на етапі досудового розслідування або про те, що потерпілі часто відмовляються писати заяви про вчинення щодо них домашнього насильства.

До проблемних аспектів кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства пропонуємо віднести:

1. Встановлення систематичності домашнього насильства. Систематичність є важливою ознакою домашнього насильства як кримінального правопорушення. Її характеристика міститься у правовій позиції Верховного суду відповідно до Постанови Верховного суду від 21.12.2021 року у справі № 236/2450/20, де систематичність розглядається як повторюваність епізодів домашнього насильства протягом певного часу [10]. Систематичність як ознака складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 КК України, може бути підтверджена попереднім притягненням особи до адміністративної відповідальності не менше двох разів за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 КУпАП.

О.О. Дудоров та М.І. Хавронюк вказують, що «систематичність фізичного, психологічного або економічного насильства означає вчинення хоча б однієї із трьох форм насильства (фізичного, психологічного чи економічного) втретє, в результаті чого настав хоча б один із вказаних в законі наслідків» [3, с. 178]. При цьому автори підкреслюють, що не має значення, чи було відображено в адміністративному протоколі поліції, в терміновому заборонному приписі, в обмежувальному приписі чи в іншому документі факт перших двох актів насильства. Звісно, для доказування факт документування має значення, але не більше, ніж інші передбачені законом докази – показання потерпілих, свідків, висновки експертів тощо [3, с. 178].

Дещо по іншому встановлюють наявність системності зазначеного насильства в судовій практиці. Наприклад вчинення психологічного, фізичного та економічного насильства систематичним радять визнавати у тому разі, якщо особу кілька раз (не менше трьох) притягнуто до адміністративної відповідальності за вчинення насильства в сім'ї за статтею 173-2 КУпАП. Саме цей факт пропонують визнавати підставою для порушення кримінального провадження стосовно цієї особи [2]. Тобто мова йде виключно про оцінку систематичності на підставі наявності попередньо зафіксованих фактів притягнення до адміністративної відповідальності особи [13, с. 143]. Важко погодитися з такою позицією, оскільки застосування такого обмеженого підходу, на нашу думку, негативно вплине на притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства.

2. Неефективне розслідування. Зокрема, у своїх рішеннях від 2022 року ЄСПЛ констатував неефективне розслідування, що здійснюється правоохоронними органами. 22 вересня Європейський суд з прав людини прийняв рішення у справі «Івашків проти України», де вперше в історії незалежної України підтвердив позицію, що бездіяльність органів влади разом з дискримінаційним ставленням до постраждалих, применшенням завданої шкоди, порушує відразу кілька статей Конвенції [5]. Таке відношення правоохоронних органів значною мірою викликане також існуванням певних стереотипів у суспільстві, незначною кількістю освітніх програм та кампаній для підвищення обізнаності населення щодо домашнього насильства, його наслідків та способів запобігання.

3. Віднесення домашнього насильства до справ приватного обвинувачення. Відповідно до статті 55 Конвенції, Україна зобов'язалася гарантувати, що розслідування та кримінальне переслідування порушень, визначених у Конвенції, не будуть повністю залежати від повідомлення або скарги постраждалої особи. Крім того, провадження може продовжуватися, навіть якщо постраждала особа відкликає свою заяву або скаргу.

Часткове втілення цього принципу в законодавстві відбулося через Закон №2227-VIII від 6.12.2017 року. Зазначені зміни впровадились в частині 7 статті 284 Кримінального процесуального кодексу України, де передбачено, що кримінальне провадження за фактами, пов'язаними з домашнім насильством, не буде закрито у випадку відмови потерпілого (і, у визначених випадках, його представника) від обвинувачення у формі приватного обвинувачення. Це відповідає вимогам другої частини статті 55 Конвенції, яка передбачає можливість продовження розслідування у справах цього типу, навіть якщо постраждала особа відкликає свою заяву або скаргу.

Однак, залишається неімplementованою та частина статті ст. 55 Конвенції, яка вимагає, щоб провадження в таких категоріях справ не залежали від повідомлення або скарги постраждалої особи, а також положення щодо продовження провадження в інших справах, які належать до перелічених Конвенцією, але не є пов'язаними з домашнім насильством [2].

У згаданій вже нами справі «Івашків проти України» ЄСПЛ підкреслив, що Стамбульська конвенція зобов'язує держави змінити підхід до такої категорії справ, як злочини, пов'язані із домашнім насильством, та розглядати їх навіть за відсутності скарг чи заяв постраждалої. Тобто виключити їх із переліку справ приватного обвинувачення. Проте станом на сьогодні Кримінально-процесуальний кодекс України у

статті 477 визначає перелік справ, які можуть бути розпочаті лише за заявою потерпілої особи (справи приватного обвинувачення), серед них: легкі тілесні ушкодження (ст. 125 КК), побої та мордування (ст. 126 КК), домашнє насильство (ст. 126-1 КК), зґвалтування (ст. 152 КК), сексуальне насильство (ст. 153 КК) тощо. Таке віднесення злочинів, пов'язаних із домашнім насильством, до категорії приватних сприяють поширенню стереотипу про те, що «це приватна справа сім'ї», що може мати наслідком продовження такого насильства та невжиття органів правопорядку належних заходів для розслідування таких кримінальних правопорушень, притягнення винних до кримінальної відповідальності, пропозицій постраждалим відкликати їх скарги тощо [5].

Висновки. Криміналізація домашнього насильства є суттєвим кроком на шляху євроінтеграції, виконання Україною міжнародних зобов'язань, забезпечення захисту жертв домашнього насильства. Однак в умовах сьогодення важливо також врахувати певні недоліки та виклики, які склалися у зв'язку з притягненням винних осіб до кримінальної відповідальності та здійснити наступні заходи: по-перше, виробити чітку судову практики у питанні встановлення систематичності як ознаки кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 КК України, по-друге, сформувати недискримінаційне ставлення до постраждалих серед працівників правоохоронних органів та загалом сформувати нетерпимість до будь-яких проявів домашнього насильства у суспільстві через різні освітні заходи; по-третє, виключити домашнє насильство та злочини, пов'язані з домашнім насильством із справ приватного обвинувачення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 25 листопада – Міжнародний день боротьби за ліквідацію насильства щодо жінок. Уповноважений Верховної ради України з прав людини : офіційний сайт. URL: https://www.ombudsman.gov.ua/en/news_details/25-listopada-mizhnarodnij-den-borotbi-za-likvidaciyu-nasilstva-shchodo-zhinok (дата звернення: 12.12.2023).
2. Домашнє насильство: прояви та відповідальність. Ватутінський міський суд Черкаської області : офіційний сайт. URL: court.gov.ua/press/general/656541/ (дата звернення: 12.12.2023).
3. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі: наук.-практ. коментар новел Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2019. 288 с.

4. Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2022 рік. Судова влада України: офіційний сайт. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022 (дата звернення: 12.12.2023).
5. Івашків проти України. Огляд рішення ЄСПЛ. ЮрФем: офіційний сайт. URL: <https://jurfem.com.ua/ivashkiv-proty-ukrainy/> (дата звернення: 12.03.2023).
6. Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. Верховна рада України: офіційний сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text (дата звернення: 12.12.2023).
7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 15.12.2023).
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. Верховна рада України: офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 06.12.2023 р.)
9. Мамченко Н. Домашнє насильство і примування до шлюбу планують виключити зі справ приватного обвинувачення на реалізацію Стамбульської конвенції. Судово-юридична газета. 18.03.2023 р. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/264939-domashnee-nasilie-i-prinuzhdenie-k-braku-planiruyut-isklyuchit-iz-del-chastnogo-obviniyiya-na-realizatsiyu-stambulskoy-konventsii-977a8f> (дата звернення: 12.12.2023).
10. Постанова Верховного суду від 21.12.2021 у справі № 236/2450/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102342476> (дата звернення: 12.12.2023).
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України №2227-VIII від 17.06.2020. Верховна рада України: офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/720-20#Text> (дата звернення: 12.12.2023).
12. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. Верховна рада України: офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення: 12.12.2023).
13. Рябчинська О.П., Стоматов Є.Г. Проблемні питання встановлення ознаки системності насильства при кваліфікації за ст. 126-1 КК України. Організаційно-правові засади запобігання домашньому насильству: реалії та перспективи: матеріали круглого столу, 31 травня 2019 р. / за ред. О.П. Рябчинської. Запоріжжя: КПУ, 2019. С. 142-144.

УДК 343.6(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.95>

«СИСТЕМАТИЧНІСТЬ» ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА: ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ

Старко О.Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0002-7459-4337

Старко В.С.,

викладач,
Луцький фаховий коледж рекреаційних технологій і права

Старко О.Л., Старко В.С. «Систематичність» домашнього насильства: проблеми тлумачення.

Статтю присвячено проблемі кримінальної відповідальності за домашнє насильство. Зокрема, розглянуто питання щодо тлумачення ознаки «систематичність» вчиненого діяння. Відмічено, що у кримінально-правовій доктрині, а також у судовій практиці з моменту введення в дію закону про кримінальну відповідальність за домашнє насильство не було вироблено єдиного підходу щодо критеріїв встановлення систематичності діяння, що призводило до помилок при вирішенні питань розмежування адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі-КУпАП) та кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 Кримінального кодексу (далі – КК) України.

Проаналізовано низку теоретико-прикладних питань, від розв'язання яких залежить правильність кваліфікації діянь як однієї із ключових передумов реалізації справедливого правосуддя та забезпечення верховенства права. А саме: 1) яка кількість діянь (будь-яких форм домашнього насильства) вказує на систематичність, а отже про наявність підстав для кваліфікації за ст. 126-1 КК України? Чи утворює систематичність (як підставу для кваліфікації діяння за ст. 126-1 КК України), попереднє притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства; 2) якщо діяння систематичне (від 3-х і більше разів), але не призводить до наслідків, зазначених у диспозиції ст. 126-1 КК України, це адміністративне правопорушення чи злочин?; 3) чи означає систематичність вчинюваних діянь (від 3 і більше), презумпцію настання наслідків, що зазначені в диспозиції ст. 126-1 КК України?

Встановлено, що через відсутність єдиного підходу щодо визначення змісту кількісно-якісних критеріїв систематичності як криміноутворюю-

ючої ознаки домашнього насильства мають місце помилки при притягненні винної особи до відповідальності. Означене вимагає єдиного уніфікованого підходу у цьому питанні. З цією метою, пропонується формалізувати дану ознаку через доповнення ст. 126-1 КК України приміткою, яка містила б чітке визначення кількісних та якісних ознак систематичності діяння.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, домашнє насильство, діяння, систематичність, адміністративна відповідальність, судово-слідча практика.

Starco O.L., Starco V.S. "Systematic Nature" of domestic violence: issues of interpretation.

The article examines the interpretation of the characteristic of «systematic nature» in the commission of such acts. The authors note that since the enactment of the law on criminal responsibility for domestic violence, there has been no unified approach in criminal legal doctrine and judicial practice regarding the criteria for establishing the systematic nature of the act. This lack of consensus has led to errors in distinguishing between administrative offenses under Article 173-2 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses (hereinafter - CAO) and criminal offenses under Article 126-1 of the Criminal Code (hereinafter - CC) of Ukraine.

The article analyzes a range of theoretical and practical questions, the resolution of which is crucial for the accurate qualification of actions as one of the key prerequisites for achieving justice and ensuring the rule of law. These questions include: 1) what quantity of acts (of any form of domestic violence) indicates systematic nature, and thus provides grounds for qualification under Article 126-1 of the CC of Ukraine? Does systematic nature (as a basis for qualifying the act under Article 126-1 of the CC of Ukraine) involve the prior

imposition of administrative liability on an individual for committing domestic violence? 2) if the acts are systematic (occurring three or more times) but do not result in the consequences specified in Article 126-1 of the CC of Ukraine, is it an administrative offense or a crime? 3) does the systematic nature of committed acts (three or more times) imply a presumption of the occurrence of consequences as specified in the disposition of Article 126-1 of the CC of Ukraine?

The authors establish that due to the absence of a unified approach to defining the content of quantitative and qualitative criteria for the systematic nature as a criminalizing feature of domestic violence, errors occur in holding individuals criminally responsible. This situation necessitates a unified approach to this issue. To address this, the authors propose formalizing this characteristic by amending Article 126-1 of the CC of Ukraine with a note containing a clear definition of the quantitative and qualitative criteria for the systematic nature of the act.

Key words: domestic violence, systematic nature, actions, criminal responsibility, administrative responsibility, judicial-investigative practice.

Постановка проблеми. Дані офіційної статистики свідчать про поступове зростання рівня домашнього насильства впродовж останніх п'яти років. Так, у 2019 р. було обліковано 1068 кримінальних правопорушень, у 2020 р. – 2213, у 2021 р. – 2432 р. У 2022 р. рівень домашніх насильств скоротився до 1498 злочинів, що ймовірно, було пов'язано з початком збройної агресії РФ проти України. Проте, у 2023 р. рівень облікованих злочинів зріс до 2705 випадків [1]. При цьому, офіційні статистичні дані не включають число зареєстрованих злочинів, вчинених на окупованих територіях. Водночас, зростання рівня домашнього насильства може пояснюватись як збільшенням числа звернень потерпілих до правоохоронних органів, так і підвищенням рівня агресії в суспільстві, психоемоційним напруженням населенням, каталізатором яких є війна.

Зростання рівня цього виду злочинності на тлі тих труднощів, які виникають у процесі застосування кримінально-правової норми, сформульованої у ст. 126-1 КК України актуалізують потребу виявлення недоліків кримінального законодавства та з'ясування можливих шляхів його удосконалення. Законодавчий підхід до формулювання більшості ознак даного складу злочину як оціночних, спричиняє їх довільне тлумачення, що ставить під сумнів правильність застосування закону про кримінальну відповідальність. Проблемним в контексті кваліфікації домашнього насильства, стало питання про тлумачення ознаки "систематичність" вчиненого діяння. Ана-

ліз сформованої з 11.01.2019 р., судово-слідчої практики, а також низки кримінально-правових досліджень, свідчать про відсутність єдиного підходу щодо розуміння змісту цієї ознаки. Наведені аргументи доводять актуальність та науково-практичну значущість дослідження.

Мета дослідження. Дослідити питання щодо тлумачення ознаки "систематичність" діяння у контексті кримінально-правової оцінки домашнього насильства.

Стан опрацювання проблематики. Проблемні питання кримінальної відповідальності за домашнє насильство розглядалися у працях К. Агапової, А. Байди, О. Бондаренко, О. Біловола, А. Вознюк, В. Гальцової, Н. Довгань-Бочкової, О. Дудорова, О. Зінсу, О. Книженко, Ю. Комаринської, Н. Лащук, К. Марисюка, В. Панькевич, О. Степаненко, Т. Сухореброї, М. Хавронюка О.В. Харитонової, та інших вітчизняних науковців.

Виклад основного матеріалу. Згідно ст. 126-1 КК України, домашнє насильство це умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Притягнення особи до кримінальної відповідальності за домашнє насильство можливо лише за умови, що вказані діяння (форми насильства) вчинялись систематично.

Ця ознака є однією із тих, які дозволяють відмежувати злочин, передбачений ст. 126-1 КК України та адміністративне правопорушення, передбачене ст. 173-2 КУпАП (Вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, невиконання термінового заборонного припису або неповідомлення про місце свого тимчасового перебування). Зокрема, у ч. 1 ст. 173-2 КУпАП передбачено відповідальність за вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, тобто умисне вчинення будь-яких діянь (дій або бездіяльності) фізичного, психологічного чи економічного характеру (застосування насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень, погрози, образи чи переслідування, позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна або коштів, на які потерпілий має передбачене законом право, тощо), внаслідок чого могла бути чи була завдана шкода фізичному або психічному здоров'ю потерпілого. У ч. 2 цієї статті передбачено відповідальність за ті самі дії, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі.

Таким чином, "систематичність", є криміноутворюючою ознакою складу злочину, передбаче-

ного ст. 126-1 КК України. У зв'язку з цим, при вирішенні питання про притягнення кривдника до юридичної відповідальності (адміністративної чи кримінальної) може виникати низка питань:

1) *Яка кількість діянь (будь-яких форм домашнього насильства) вказує на систематичність, а отже про наявність підстав для кваліфікації за ст. 126-1 КК України ? Чи утворює систематичність (як підставу для кваліфікації діяння за статтею 126-1 КК України), попереднє притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства;*

2) *Якщо діяння систематичне (від 3-х і більше разів), але не призводить до наслідків, зазначених у диспозиції ст. 126-1 КК України, це адміністративне правопорушення чи злочин ?;*

3) *Чи означає систематичність вчинюваних діянь (від 3 і більше), презумпцію настання наслідків, що зазначені в диспозиції ст. 126-1 КК України ?*

Щодо першого питання. Загальновизнаним у доктрині кримінального права є положення про те, що діяння вважається систематичним за умови його вчинення три і більше разів. Сформовані традиційні підходи підтримуються науковцями-криміналістами і у контексті кримінально-правової оцінки домашнього насильства. Так, К. Агапова та О. Степаненко, зазначають, що "зміст кількісного критерію систематичності як ознаки домашнього насильства ст. 126-1 КК України передбачає вчинення особою три і більше разів діяння, і ця сукупність містить також попереднє притягнення до адміністративної відповідальності [2, с. 324]. О.О. Дудоров та М.І. Хавронюк, зазначили, що словосполучення "систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства" описує діяння. Отже, закінченим злочин вважається з моменту вчинення хоча б однієї із трьох форм насильства (фізичного, психологічного чи економічного) втретє, в результаті чого настав хоча б один із вказаних в законі наслідків. Систематичність означає постійну повторюваність тотожних чи схожих дій (чи бездіяльності), кожна з яких сама по собі може створювати враження незначної, але в сукупності вони впливають на потерпілу особу надзвичайно негативно, і інтенсивність цього впливу може залежати як від ступеню агресивності кожного окремого діяння, так і від їхньої кількості. Систематичність слід відрізняти від повторності, для наявності якої достатнім є вчинення діяння удруге" [3, с. 78].

Спірним не лише у теорії, а й у правозастосовчій практиці, стало питання про те, чи утворює систематичність (як підставу для кваліфікації діяння за статтею 126-1 КК України), попереднє притягнення особи до адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства. Науковці та практики вказують на непоодино-

кі випадки різних підходів щодо встановлення кількісного критерію систематичності. Так, М. Змисла, зазначає, що у "судовій практиці виникають труднощі щодо кваліфікації діяння як "систематичного" у зв'язку з існуючою прогалиною пов'язаною з відсутністю офіційно закріпленого законодавчого тлумачення". Авторка наводить наступний приклад. "У справі № 662/824/20 суд вказав на те, що систематичним вчиненням фізичного, психологічного або економічного насильства в контексті ст. 126-1 КК України, слід розуміти, якщо особа вчиняє насильство два рази, за кожне з них не була притягнута до відповідальності, але була притягнута один раз до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП" [4]. Тобто, систематичність, на думку суду, це вчинення діяння два рази, включаючи попереднє адміністративне правопорушення за ст. 173-2 КУпАП.

Натомість, роз'яснення Ватутінського міського суду Черкаської області дає підстави вважати, що систематичним (кримінально-карним домашнім насильством) буде вважатися діяння, яке вчинено вчетверте. Зокрема, суд зазначив: "якщо особу кілька раз (не менше трьох) притягнуто до адміністративної відповідальності за вчинення насильства в сім'ї за статтею 173-2 КУпАП, вказане є підставою для порушення кримінального провадження стосовно цієї особи [5].

У 2021 р. Верховним Судом України щодо цього питання була сформульована правова позиція/ Так, у постанові від 25 лютого у справі № 583/3295/19 зазначено наступне: 1) "словосполучення «систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства» описує діяння. Закінченим кримінальне правопорушення вважається з моменту вчинення хоча б однієї із трьох форм насильства (фізичного, психологічного чи економічного) втретє, у результаті чого настав хоча б один із вказаних в законі наслідків. При цьому не має значення, чи було відображено в адміністративному протоколі поліції, в обмежувальному приписі чи в іншому документі факт перших двох актів насильства. Факт документування має значення для доказування систематичності, але не більше ніж інші передбачені законом докази"; 2) "Шкода фізичному або психологічному здоров'ю потерпілої особи, передбачена 173-2 КУпАП, саме з метою відмежування від шкоди, визначеної ст. 126-1 КК України, не охоплюється поняттям «фізичні або психологічні страждання, втрата працездатності, емоційна залежність, погіршення якості життя потерпілої особи" [6].

Аналіз вироків, постановлених за ст. 126-1 КК України, показує, що суди визнають систематичними діяння і без врахування фактів попередніх притягнень до адміністративної відповідальності та відповідного документування діянь. Так, чоло-

вік був визнаний винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 126-1 КК України. Судом було встановлено, що 08.04.2020 р. біля 12 години 30 хвилин він умисно вчинив психологічне насильство відносно своєї співмешканки, з якою він спільно проживає та перебуває в сімейних відносинах. Окрім цього, встановлено, що 08.06.2020 р. біля 23 год., вчинив психологічне насильство відносно своєї співмешканки, яке проявилось у словесних образах до потерпілої нецензурними словами та погрозами фізичної розправи. Згодом встановлено, що 28.08.2020 р. чоловік вчинив психологічне насильство відносно своєї співмешканки, яке проявилось у словесних образах до потерпілої нецензурними словами та погрозами фізичної розправи. У подальшому, а саме 10.10.2020 р. біля 22 год. чоловік вчинив психологічне насильство відносно своєї співмешканки, яке проявилось у словесних образах до потерпілої нецензурними словами та погрозами фізичної розправи. Також встановлено, що 06.12.2020 року біля 18 год. Чоловіком було знову вчинено психологічне насильство відносно своєї співмешканки, яке проявилось у словесних образах до потерпілої нецензурними словами та погрозами фізичної розправи [7].

Щодо другого питання. За конструкцією об'єктивної сторони домашнє насильство є злочином з матеріальним складом, отже вважається закінченим з моменту настання суспільно небезпечних наслідків. Тому у тих випадках, коли вчинення певних форм домашнього насильства (діяння), які хоча і є систематичними, однак не призвели до наслідків, вказаних законодавцем у диспозиції ст. 126-1 КК України, йдеться лише про вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 173-2 КУпАП. З цього приводу, не можемо погодитись з думкою А.Є. Олійниченко про те, що розмежування кримінально караного домашнього насильства від суміжного з ним адміністративного правопорушення слід проводити тільки за ознакою системності [8, с. 152].

У судово-слідчій практиці трапляються випадки, коли діяння, що полягає у вчиненні домашнього насильства є систематичним, при цьому його наслідки відповідають ознакам складу злочину за ст. 126-1 КК України, проте суд помилково кваліфікує дії кривдника як адміністративне правопорушення. Так, Олександрівським районним судом Кіровоградської області було встановлено, що чоловік систематично вчиняв психологічне насильство відносно своєї матері, у вигляді словесних образ, погроз фізичною розправою, приниження гідності, що призводило до психологічних страждань. Так, "18.06.2020 близько 12 год. 00 хв. ОСОБА_3, вчинив психологічне насильство до своєї матері ОСОБА_6, що проявилось у словесних образах потерпілої

нецензурними словами та погрозах фізичної розправи над нею, чим принизив честь і гідність останньої, що призвело до психологічних страждань. За вказаним фактом 18.06.2020 відносно ОСОБА_3 складено протокол про вчинене ним адміністративне правопорушення, відповідальність за яке передбачено ч. 1 ст. 173-2 КУпАП, та 25.06.2020 постановою Олександрівського районного суду Кіровоградської області його притягнуто до адміністративної відповідальності. 12.07.2020 близько 12 год. 30 хв. ОСОБА_3 вчинив психологічне насильство до своєї матері ОСОБА_6, що проявилось у словесних образах потерпілої нецензурними словами та погрозах фізичної розправи над нею, чим принизив честь і гідність останньої, що призвело до психологічних страждань. За вказаним фактом 15.07.2020 відносно ОСОБА_3 складено протокол про вчинене ним адміністративне правопорушення, відповідальність за яке передбачено ч. 2 ст. 173-2 КУпАП, та 26.08.2020 постановою Олександрівського районного суду Кіровоградської області його притягнуто до адміністративної відповідальності. 17.12.2020 вчинив психологічне насильство до своєї матері ОСОБА_6, що проявилось у словесних образах потерпілої нецензурними словами та погрозах фізичної розправи над нею, чим принизив честь і гідність останньої, що призвело до психологічних страждань, які виразились у вкрай неприємні відчуття останньої, при яких вона відчувала емоційний дискомфорт. За вказаним фактом 17.12.2020 відносно ОСОБА_3 складено протокол про вчинене ним адміністративне правопорушення, відповідальність за яке передбачено ч. 2 ст. 173-2 КУпАП, та 28.01.2021 постановою Олександрівського районного суду Кіровоградської області його притягнуто до адміністративної відповідальності. Крім того, 11.05.2021 вчинив психологічне насильство до своєї матері ОСОБА_6, що проявилось у словесних образах потерпілої нецензурними словами та погрозах фізичної розправи над нею, чим принизив честь і гідність останньої, що призвело до психологічних страждань". Чоловіка було визнано винним у вчиненні домашнього насильства за ст. 126-1 КК України та призначено покарання у виді громадських робіт строком на 200 (двісті) годин [9].

Як бачимо, особа була притягнута чотири рази до адміністративної відповідальності (за ст. 173-2 КУпАП України) і лише за п'ятим епізодом психологічного насильства, яке призвело до психологічних страждань, дії особи були кваліфіковані як злочин. Звернемо увагу на те, що у всіх п'ятих епізодах "психологічне насильство", як зазначено у вироку, призводило до настання "психологічних страждань", тобто суспільно небезпечних наслідків які визначені законодавцем у ст. 126-1 КК України, як обов'язкові ознаки

об'єктивної сторони складу домашнього насильства. Враховуючи, критерій систематичності, вже за третім епізодом, діяння чоловіка слід було кваліфікувати як кримінально-каране діяння, тобто за ст. 126-1 КК України. Натомість діяння було кваліфіковане як адміністративне правопорушення.

Щодо третього питання. Видається, що багаторазовість дій не означає презумпцію настання наслідків, передбачених у ст. 126-1 КК України. Хоча, ймовірно, що у багатьох випадках, саме систематичне вчинення насильства, обумовлюючи психофізичне виснаження потерпілого, призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи. Проте, дотримуючись принципу правової визначеності, дії кривдника слід кваліфікувати за ст. 126-1 КК України лише за наявності всіх ознак складу злочину, у тому числі суспільно-небезпечних наслідків. Настання таких наслідків у потерпілого слід встановлювати у кожному конкретному випадку. У цьому контексті, цілком слушною, є думка О. Біловола, який зазначає, що "не всі систематичні діяння фізичного, психологічного чи економічного характеру під час домашнього насильства, передбаченого ст. 173-2 КУпАП, означають «автоматичну» кваліфікацію вчиненого за ст. 126-1 КК" [10, с. 247].

Висновки. Завершуючи, можемо відзначити, що труднощі під час кваліфікації домашнього насильства, зумовлені не лише використанням законодавцем оціночних ознак, а й відсутністю єдиного підходу, у визначенні кількісно-якісних критеріїв систематичності діяння. Відтак, очевидно є потреба законодавчого визначення ознаки "систематичність" домашнього насильства, шляхом доповнення ст. 126-1 КК України приміткою відповідного змісту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення та результати їх розслідування (2019-2023 рр.). URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>.
2. Агапова К., Степаненко О. Кількісний критерій систематичності як ознака домашнього насильства. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 4. С. 323–327.
3. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М.І. Хавронюка. К.: Байте, 2019. 288 с.
4. Змисла М. Систематичність при домашньому насильстві: проблеми практики. URL: <https://jurfem.com.ua/systematychnist-pry-domashnyomu-nasylstvu/>.
5. Домашнє насильство: прояви та відповідальність - роз'яснює Ватутінський міський суд Черкаської області. URL: <https://court.gov.ua/press/general/656541/>.
6. Постанова Верховного Суду України від 25 лютого 2021 р. у справі № 583/3295/19/. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443>.
7. Вирок Путильського районного суду Чернівецької області. Справа №721/1165/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97309873>.
8. Олійниченко А.Є. Проблемні аспекти кримінально-правової кваліфікації домашнього насильства у правозастосовній практиці. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 2(16). С. 139-161.
9. Вирок Олександрівського районного суду Кіровоградської області. Справа № 397/508/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102468816>.
10. Біловол О. Проблеми відмежування домашнього насильства (ст. 126-1 Кримінального кодексу України) від суміжних адміністративних правопорушень. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2021. № 3. С. 244-250.

УДК 343.57

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.96>

ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЯКІ ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ЗА КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ФАРМАЦЕВТИЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОЗА МЕЖАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Фролова О.Г.,

кандидат юридичних наук,

професор кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності

Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого

Міжрегіональної академії управління персоналом

ORCID: 0009-0007-5427-7581

Фролова О.Г. Заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються за кримінальні правопорушення, що посягають на фармацевтичну діяльність, поза межами кримінальної відповідальності.

У статті розглядаються заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються за кримінальні правопорушення, що посягають на фармацевтичну діяльність, поза межами кримінальної відповідальності.

На думку автора поза межами кримінальної відповідальності "перебувають" такі заходи кримінально-правового характеру, як: звільнення від кримінальної відповідальності; обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство; примусові заходи медичного характеру; примусові заходи виховного характеру; примусове лікування; спеціальна конфіскація; заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

Акцентується увага на тому, що з'ясування специфіки застосування окремих із цих заходів прямо пов'язане із реалізацією норм КК України, що забезпечують кримінально-правову охорону фармацевтичної діяльності в Україні. Адже відповідні норми Особливої частини КК України передбачають спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321-1 КК України), а визначення поняття спеціальної конфіскації у ч. 1 ст. 96-1 КК України прямо включає її застосування за певні види названих кримінальних правопорушень.

У статті розглядаються особливості застосування спеціальної конфіскації (зокрема, за такі види кримінальних правопорушень, які посягають на фармацевтичну діяльність та передбачені ч.ч. 2-5 ст. 134, ст.ст. 138, 142, 305, 306-308, ч.ч. 2, 3 ст. 309, ст.ст. 312, 314-317, 320, 321, 321-1, 321-2, 322, ч.ч. 2-4 ст. 323, 324 КК України).

Окрема увага автором приділена специфічному змісту передумови та підстави в юридичних

конструкціях спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачені ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321-1 КК України.

Автор обґрунтовує актуальність застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи за вчинення уповноваженою особою юридичної особи від імені та в інтересах цієї юридичної особи кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 142, 306, 307, 311, 312, 320, 321, 321-1, 321-2, 322 КК України.

Ключові слова: заходи кримінально-правового характеру, кримінальна відповідальність, фармацевтична діяльність; кримінальне правопорушення, спеціальна конфіскація.

Frolova O. Measures of a criminal legal nature, which are applied for criminal offences that encroach on pharmaceutical activity, outside the limits of criminal responsibility.

The article deals with the measures of a criminal legal nature, which are applied for criminal offences that encroach on pharmaceutical activity, outside the limits of criminal responsibility.

In the opinion of the author, such measures of a criminal legal nature are beyond the scope of criminal responsibility, such as: exemption from criminal responsibility; restrictive measures applied to persons who have committed domestic violence; coercive measures of a medical nature; coercive educational measures; forced treatment; special confiscation; measures of a criminal legal nature against legal entities.

Attention is focused on the fact that clarifying the specifics of the application of some of these measures is directly related to the implementation of the norms of the Criminal Code of Ukraine, which provide criminal legal protection of pharmaceutical activity in Ukraine. After all, the relevant norms of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine provide for special types of exemption from criminal responsibility (Part 4 of Art. 307, Part 4 of Art. 309,

Part 4 of Art. 311, Part 5 of Art. 321, Part 4 of Art. 321-1 of the Criminal Code of Ukraine), and the definition of the concept of special confiscation in Part 1 of Art. 96-1 of the Criminal Code of Ukraine directly includes its application for certain types of the mentioned criminal offences.

The article considers the specifics of the application of special confiscation (in particular, for such types of criminal offences that encroach on pharmaceutical activity and are provided for in Parts 2-5 of Art. 134, Art. 138, 142, 305, 306-308, Parts 2, 3 of Art. 309, Art. 312, 314-317, 320, 321, 321-1, 321-2, 322, Parts 2-4 of Art. 323, 324 of the Criminal Code of Ukraine).

The author paid special attention to the specific content of the prerequisites and grounds in the legal constructions of special types of exemption from criminal responsibility provided for in Part 4 of Art. 307, Part 4 of Art. 309, Part 4 of Art. 311, Part 5 of Art. 321, Part 4 of Art. 321-1 of the Criminal Code of Ukraine.

The author substantiates the relevance of the application of criminal-legal measures against a legal entity for the commission by an authorized entity of a legal entity on behalf and in the interests of this legal entity of criminal offenses provided for in Art. 142, 306, 307, 311, 312, 320, 321, 321-1, 321-2, 322 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: measures of a criminal-legal nature, criminal responsibility, pharmaceutical activity; criminal offence, special confiscation.

Постановка проблеми. Кримінальна відповідальність настає лише за вчинення кримінального правопорушення. У межах свого загального змісту поняття кримінальної відповідальності включає реагування з боку держави лише на вчинене людиною кримінальне правопорушення та державний вплив лише на таку людину, а також несприятливі наслідки для такої людини, які пов'язані з її осудом державою і застосуванням конкретних заходів кримінально-правового характеру, що передбачені КК та визначені у вироку суду. Таке розуміння кримінальної відповідальності враховує наявність в людини обов'язку відповідати лише за вчинене кримінальне правопорушення і зазнавати впливу передбачених КК обмежень її прав і свобод [1, с. 180].

Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються або можуть бути застосовані за кримінальні правопорушення, які посягають на фармацевтичну діяльність, поділяються на ті, що "перебувають" 1) в межах та 2) поза межами кримінальної відповідальності. Пропонується акцентувати увагу саме тих заходах кримінально-правового характеру, які перебувають поза межами кримінальної відповідальності.

Метою дослідження є з'ясування особливостей заходів кримінально-правового характе-

ру, які застосовуються за кримінальні правопорушення, що посягають на фармацевтичну діяльність, поза межами кримінальної відповідальності.

Виклад основного матеріалу. Загальний зміст поняття кримінальної відповідальності передбачає покладення на особу офіційного "тавра" особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у процесі реалізації охоронних кримінально-правових відносин [2, с. 65; 3, с. 76-77; 4, с. 107], що здійснюється в обвинувальному вироку суду державного осуду та застосування до неї конкретних заходів кримінально-правового характеру [1, с. 216-217]. Враховуючи це, поняття кримінальної відповідальності можна пов'язувати з проявом реалізації охоронних кримінально-правових відносин, пов'язаних із вчиненням кримінального правопорушення, який завжди полягає у державному осуді особи та здійснюється судом в обвинувальному вироку, і, як правило, втілюється в застосуванні до неї конкретних заходів кримінально-правового характеру [3, с. 77].

Поза межами кримінальної відповідальності "перебувають" такі заходи кримінально-правового характеру, як:

- звільнення від кримінальної відповідальності;
- обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство;
- примусові заходи медичного характеру;
- примусові заходи виховного характеру;
- примусове лікування;
- спеціальна конфіскація;
- заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

З'ясування специфіки застосування окремих із цих заходів прямо пов'язане із реалізацією норм Кримінального кодексу України (далі – КК), що забезпечують кримінально-правову охорону фармацевтичної діяльності в Україні.

Зазначені заходи кримінально-правового характеру поза межами кримінальної відповідальності мають бути обов'язковими елементами моделі кримінально-правової охорони фармацевтичної діяльності.

Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності передбачені в Особливій частині КК і стосуються складів конкретних кримінальних правопорушень [5, с. 576].

Звільнення особи від кримінальної відповідальності як захід кримінально-правового характеру, що перебуває поза межами кримінальної відповідальності пропонується розглянути на прикладі ч. 4 ст. 307 КК. У цій статті включена така його *передумова*, як вчинення особою діянь, що передбачені у ч. 1 ст. 307 КК та/або ч. 1 ст. 309 КК, а саме: незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберіган-

ня, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (тобто незалежно від того, чи вчинялись вони з метою або без мети збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів) [6]. Підставу цього виду звільнення від кримінальної відповідальності утворює поєднання наступних елементів, що названі у ч. 4 ст. 307 КК: 1) особа добровільно здала наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги; 2) особа вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю кримінальних правопорушень, пов'язаних з їх незаконним обігом.

Схожим є визначення передумови та підстави звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачене у ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321 та ч. 4 ст. 321-1 КК. Наприклад, згідно з ч. 4 ст. 311 КК *передумовою* звільнення слід вважати вчинення особою незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення або пересилання прекурсорів, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин. *Підстава* цього звільнення складається з двох обов'язкових елементів: 1) особа добровільно здала прекурсори, що призначалися для виробництва або виготовлення наркотичних засобів чи психотропних речовин, та 2) особа вказала джерело їх придбання або сприяла розкриттю кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

Сприяння розкриттю кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 4 ст. 307 КК), сприяння розкриттю кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом прекурсорів, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 4 ст. 311 КК) та сприяння розкриттю злочинів, пов'язаних з незаконним обігом отруйних чи сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ч. 5 ст. 321 КК), а також сприяння розкриттю злочинів, пов'язаних з обігом фальсифікованих лікарських засобів (ч. 4 ст. 321-1 КК), означає, що особа вчиняє такі дії, які спроможні забезпечувати обізнаність відповідних органів та/або їх уповноважених представників у межах здійснюваних ними оперативно-розшукових або кримінальних процесуальних дій конкретних, індивідуально-визначених фактичних обставинах кримінальних правопорушень певних видів, які названі вище. Зміст терміну "сприяння" слід визначати залежно від: 1) наявності певного впливу на зазначену обізнаність, який проявляється у: а) створенні умов, що забезпечують виникнення, здійснення, виконання або завершення оперативно-розшу-

кових або кримінальних процесуальних дій; б) надання допомоги у здійсненні або виконанні оперативно-розшукових або кримінальних процесуальних дій; в) породженні цим впливом конкретного результату, яким виступає названа вище обізнаність у фактичних обставинах, або обумовлення ним утворення цього результату [7, с. 296-297].

Спеціальна конфіскація може бути застосована на підставі положень ч. 1 ст. 96-1, ч. 1 ст. 96-2 КК за такі види кримінальних правопорушень, які посягають на фармацевтичну діяльність та передбачені: 1) ч.ч. 2-5 ст. 134, ст. 138, ст. 142 КК, а також ст.ст. 305, 306-308, ч.ч. 2, 3 ст. 309, ст.ст. 312, 314-317, 320, 321, 321-1, 321-2, 322, ч.ч. 2-4 ст. 323, 324 КК, оскільки вони є умисними і за них встановлене покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян; 2) ст.ст. 310, 311, 313, 318, 319 КК, оскільки на них спеціально зазначається в ч. 1 ст. 96-1 КК. Те, що спеціальна конфіскація знаходиться поза межами кримінальної відповідальності, обґрунтовується в постанові Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 17 грудня 2019 року (справа №185/6228/18, провадження № 51-1270км19): "Суд апеляційної інстанції, ураховуючи зазначене і зважаючи на те, що спеціальна конфіскація не входить до переліку кримінальних покарань, визначеного ст. 51 КК, та рішення про неї згідно з ч. 4 ст. 374 КПК приймається разом з рішеннями щодо речових доказів і документів, а тому її належить вважати спеціальною формою розпорядження грошима, цінностями та іншим майном, які відповідають ознакам ч. 1 ст. 96-2 КК, дійшов правильного висновку, що зміна правової підстави вилучення в обвинуваченого ОСОБА_6 майна на спеціальну конфіскацію його становища не погіршує. За правилами ч.1 ст.408 КПК суд апеляційної інстанції змінює вирок у випадках, що прямо зазначені у вказаній нормі закону, а також в інших випадках, якщо зміна вироку не погіршує становища обвинуваченого ... ураховуючи, що саме після постановлення судом апеляційної інстанції ухвали, вирок суду першої інстанції в частині вирішення питання щодо конфіскації зазнав зміни та набрав законної сили, Суд дійшов висновку про те, що таке рішення суду апеляційної інстанції в цілому не суперечить положенням ч.2 ст.96-1 КК, у зв'язку з чим відсутні підстави вважати, що суд апеляційної інстанції допустив такі істотні порушення кримінального процесуального закону, які могли би бути безумовною підставою для зміни чи скасування судового рішення" [8].

Підстави застосування спеціальної конфіскації за окремі кримінальні правопорушення, що посягають на фармацевтичну діяльність, ґрунтуються також на вимогах п.п. 1, 2 ч. 1 ст.

96-2 КК: "... застосовується у разі, якщо гроші, цінності та інше майно: 1) одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна; 2) призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення" [6]. Оскільки механізм відповідних умисних посягань на ті види фармацевтичної діяльності, що визнаються видами господарської діяльності, пов'язаний принаймні з отриманням доходу (наприклад, передбачені ст.ст. 306, 321, 321-1, 321-2 КК) або спрямуванням певних коштів для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення (прикладом є положення ч.ч. 4, 5 ст. 134, ст. 315, 324 КК), то можливість застосування в цих випадках спеціальної конфіскації видається обґрунтованою. З огляду на це варто підтримати позицію тих авторів, які визнають застосування спеціальної конфіскації за названі кримінальні правопорушення позитивним моментом [9, с. 149] (наприклад, на думку І.А. Коваленка, "випадки, коли суд не застосовує спеціальну конфіскацію у разі вчинення фальсифікації лікарських засобів або обігу фальсифікованих лікарських засобів, тоді як предмет даного кримінального правопорушення (фальсифіковані лікарські засоби) є обов'язковою ознакою складу злочину, що, відповідно, вимагає як конфіскації, так і подальшого знищення фальсифікату" [9, с. 163]).

Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичної особи застосовуються поза межами кримінальної відповідальності (передусім тому, що їм не властиві такі обов'язкові компоненти "формули" кримінальної відповідальності, як осуд судом від імені держави вчиненого діяння та особи, яка його вчинила, в обвинувальному вирокі та наявності судимості [10, с. 67; 11, с. 553-554]). Аналізуючи положення розділу XIV-1 "Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб", потрібно зазначити, що посяганням на фармацевтичну діяльність, за яке застосовуються заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, є лише кримінальне правопорушення, передбачене ст. 306 КК. У даному разі вчинення уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи кримінального правопорушення, передбаченого ст. 306 КК, виступає підставою застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру (про це зазначається у п. 1 ч. 1 ст. 96-3 КК) у виді штрафу, конфіскації майна та ліквідації юридичної особи (див. ст.ст. 96-6 – 96-9 КК). Причому важливо, що про вчинення уповноваженою особою юридичної особи кримінального правопорушення, передбаченого ст. 306 КК, прямо зазначається у ст. 96-9 КК при визначенні

такої підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи, як ліквідація юридичної особи.

Проте в плані вдосконалення механізму кримінально-правової охорони фармацевтичної діяльності, що пов'язаний із запобіганням посяганням на фармацевтичну діяльність, доцільно враховувати перспективність запровадження зазначених заходів також за інші види посягань на фармацевтичну діяльність як об'єкт кримінально-правової охорони.

У **першій групі** такі посягання пов'язані з тим, що саме юридична особа забезпечує (спроможна забезпечувати) проведення її уповноваженими особами від її імені та в її інтересах медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною (ст. 142 КК), а також доклінічні вивчення, клінічні випробування лікарських засобів (ст. 321-2 КК), проведення яких є необхідним для державної реєстрації лікарських засобів (про таку реєстрацію зазначається в ст. 321-2 КК).

Другу групу утворюють такі види посягань на фармацевтичну діяльність, обов'язковим елементом яких є таке виробництво лікарських засобів та їх реалізація (тобто реалізація лікарських засобів, що є "предметом" саме виробництва), яке вимагає наявності у виробника певних виробничих та інших потужностей і забезпечується лише юридичною особою та її інтересами, а також уповноваженими нею особами, які діють від імені та в інтересах цієї юридичної особи. Тому до таких посягань у другій групі варто відносити ті, що передбачені у розділі III Особливої частини КК та включають такі ознаки складу, як "виробництво з метою збуту" та "збут", "виробництво з метою використання", "збут для виробництва", "відпуск", "розподіл" будь-яких лікарських засобів або їх окремих компонентів незалежно від їх фармацевтичних властивостей (лікарські наркотичні засоби та психотропні речовини, фальсифіковані лікарські засоби, сильнодіючі та отруйні лікарські засоби тощо), торгівлю ними, а також організацію такого виробництва та/або його забезпечення шляхом використання певного обладнання (вони передбачені у: ст. 307 КК, що включає "незаконне виробництво ... з метою збуту, а також незаконний збут" (ч. 1); ст. 311 КК, яка містить "виробництво ... з метою їх використання для виробництва ..." (ч. 1); ст. 312 КК, що включає "з метою подальшого збуту ..." та "збут для виробництва ..." (ч. 1); "організація або утримання місць для ... виробництва" (ч. 1); ст. 320 КК, яка включає "правила виробництва ... відпуску, розподілу, торгівлі ... призначених для виробництва" (ч. 1); у ст. 321 КК, в якій зазначається про "виробництво ... з метою збуту, збут ... здійснення таких дій щодо обладнання, призначеного для виробництва" (ч. 1) та "правила виробництва ... відпуску" (ч. 2); ст. 321-1 КК,

в якій вказується про "виробництво фальсифікованих лікарських засобів" (ч. 2); ст. 322 КК, яка включає "організацію або утримання місць для ... надання приміщень з такою метою").

Висновки. Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються або можуть бути застосовані (*de lege ferenda*) за кримінальні правопорушення, які посягають на фармацевтичну діяльність, поділяються на ті, що "знаходяться" поза межами кримінальної відповідальності. Вони мають пов'язуватись із спеціальними видами звільнення від кримінальної відповідальності, спеціальною конфіскацією та застосуванням до юридичної особи певних заходів кримінально-правового характеру.

Передбачення в моделі кримінально-правової охорони тих заходів кримінально-правового характеру, що "перебувають" поза межами кримінальної відповідальності, потребує врахування:

а) специфічного змісту передумови та підстави в юридичних конструкціях спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачені ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321-1 КК, а також "однотипної" структури юридичних конструкцій спеціальних видів такого звільнення, передбачених ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321-1 КК;

б) особливостей застосування спеціальної конфіскації (зокрема, за такі види кримінальних правопорушень, які посягають на фармацевтичну діяльність та передбачені ч.ч. 2-5 ст. 134, ст.ст. 138, 142, 305, 306-308, ч.ч. 2, 3 ст. 309, ст.ст. 312, 314-317, 320, 321, 321-1, 321-2, 322, ч.ч. 2-4 ст. 323, 324 КК (адже згідно з ч. 1 ст. 96-1 КК ці види кримінальних правопорушень є умисними і за них встановлене покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян), а також ст.ст. 310, 311, 313, 318, 319 КК (оскільки на них спеціально зазначається в ч. 1 ст. 96-1 КК);

в) обґрунтованості застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи за вчинення уповноваженою особою юридичної особи від імені та в інтересах цієї юридичної особи кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 142, 306, 307, 311, 312, 320, 321, 321-1, 321-2, 322 КК.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Берзін П.С. Поведінка людини в кримінальному праві, кримінальне правопору-

шення та склад кримінального правопорушення: навч. посіб. Київ: Алерта, 2023. 558 с.

2. Шапченко С.Д. Механізм кримінально-правового регулювання в правовій системі України: поняття та структура. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2000. Вип. 40. С. 63-67.
3. Кримінальне право України. Загал. частина: Підруч. для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.О. Беньківський та ін.; За ред. П.С. Матишевського, П.П. Андрушка, С.Д. Шапченка. К.: Юрінком Інтер, 1997. 512 с.
4. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень: монографія. Харків: Право, 2020. 720 с.
5. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія. К.: Атіка, 2004. 296 с.
6. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2005 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 21.01.2024).
7. Берзін П.С., Волинець Р.А., Птащенко Д.С. Кримінальне право. Загальна частина: практикум: навчальний посібник / за ред. П.С. Берзіна. Київ: Алерта, 2023. 608 с.
8. Справа №185/6228/18. Проведення № 51-1270км19. ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86566253>.
9. Коваленко І.А. Фальсифікація та обіг фальсифікованих лікарських засобів: кримінально-правове дослідження: монографія / І.А. Коваленко; за наук. ред. Є.Л. Стрельцова. Одеса: Видавничий дім "Гельветика", 2018. 232 с.
10. Красницький І.В. Кримінальна відповідальність як інститут кримінального права Франції та України: порівняльний аналіз: Монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2008. 232 с.
11. Грищук В.К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини: монографія. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 736 с.

УДК [343.23:340.13](438)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.97>

ОБ'ЄКТ СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО – КАРАНОГО ДІЯННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА

Шуп'яна М.Ю.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права і кримінології
юридичного факультету**Львівського національного університету імені Івана Франка*

ORCID: 0000-0003-1569-6832

Шуп'яна М.Ю. Об'єкт складу кримінального – караного діяння за кримінальним законодавством Республіки Польща.

Стаття присвячена висвітленню сутності та змісту об'єкта складу кримінально-караного діяння за польським кримінальним законодавством. Проаналізовано питання пов'язані з класифікацією об'єкта складу кримінально - караного діяння, її практичним значенням та змістом поняття подібності кримінально - караних діянь. Автор акцентує увагу на тому, що не потрібно плутати об'єкт кримінально - караного діяння з виконавчим об'єктом. Наприклад, якщо хтось підробляє документ, видряпуючи з його тексту певні слова і вписуючи інші – то виконавчим об'єктом тут буде аркуш паперу, на якому він вчиняє свої дії. Натомість об'єктом кримінально - караного діяння, а відповідно правовим благом, яке захищається законом (і водночас благом, яке захищає ст. 270 Кримінального кодексу Республіки Польща, є достовірність документу. Також у статті звернено увагу на те, що у деяких статтях особливої частини КК при описі кримінально - караного діяння вказується також і об'єкт захисту, наприклад, у ст. 189 Кримінального кодексу Республіки Польща серед ознак вказано свободу як правове благо, що захищається цією нормою. Проте, найчастіше об'єкт кримінально - караного діяння не належить до його передбачених законом ознак. У статті автор також наголошує, що об'єкт кримінально - караного діяння має також суттєве значення при визначенні подібності кримінально - караних діянь, зокрема, для застосування норм про рецидив. Відповідно до § 2 ст. 115 Кримінального кодексу Республіки Польща, подібними кримінально - караними діяннями є кримінально - каране діяння, які належать до одного виду. Оскільки загально прийнято трактувати як кримінально - каране діяння, які належать до одного виду, кримінально - караних діянь спрямовані проти одного і того ж чи наближеного правового блага. Встановлення факту подібності кримінально - караних діянь відбувається, зокрема, за критерієм об'єкта кримінально - караного діяння. Наприклад, подібними є кримінально – карані діяння шахрайство (ст. 286 КК) і скупка краденого

(ст. 291 КК), оскільки обидва спрямовані проти майна.

Ключові слова: кримінально – каране діяння, виконавчий об'єкт, індивідуальний об'єкт, видовий об'єкт, загальний об'єкт.

Shupyana M.Y. The object of the composition of the criminal - punishable act under the criminal legislation of the Republic of Poland.

The article is devoted to highlighting the essence and content of the object of the criminal offense under Polish criminal law. Issues related to the classification of the object of the composition of a criminally punishable act, its practical significance and the content of the concept of similarity of criminally punishable acts are analyzed. The author focuses on the fact that it is not necessary to confuse the object of a criminally punishable act with an executive object. For example, if someone falsifies a document by scratching out certain words from its text and writing others, then the executive object here will be a sheet of paper on which he performs his actions. Instead, the object of a criminally punishable act, and, accordingly, the legal good protected by the law (and at the same time the good protected by Article 270 of the Criminal Code of the Republic of Poland) is the authenticity of the document. The article also draws attention to the fact that in some articles of a special part of the Criminal Code, when describing a criminally punishable act, the object of protection is also indicated, for example, in Art. 189 of the Criminal Code of the Republic of Poland lists freedom as a legal good among the signs, which is protected by this norm. However, most often the object of a criminally punishable act does not belong to its legally prescribed features. In the article, the author also emphasizes that the object of a criminally punishable act is also of significant importance in determining the similarity of criminally punishable acts, in particular, for the application of norms on recidivism. According to § 2 of Art. 115 of the Criminal Code, similar criminally punishable acts are criminally punishable acts that belong to the same type.

Key words: criminal - punishable act, executive object, individual object, specific object, general object.

Постановка проблеми. Невід'ємним фактором у практичному застосуванні норм кримінального права є правильність кваліфікації того чи іншого кримінально – караного діяння. З огляду на це у теорії кримінального права виник своєрідний апарат – склад кримінально – караного діяння, на основі якого побудовано конструкцію норм Особливої частини Кримінального Кодексу України. За допомогою складу кримінально – караного діяння стають можливими віднесення окремих діянь за відповідними ознаками до окремих видів кримінально – караних діянь, структуризація видів, кваліфікація діянь та вирішення інших практичних питань. У науковій літературі склад кримінально караного діяння визначають як сукупність установлених у кримінальному законі юридичних ознак (об'єктивних і суб'єктивних), що визначають вчинене суспільно небезпечне діяння як злочинне. Об'єкт складу кримінально – караного діяння є надзвичайно важливим, хоч і юридично рівнозначним обов'язковим елементом складу будь-якого кримінально протиправного та суспільно небезпечного діяння. Інтереси, що охороняються, можуть мати реальний характер – життя, здоров'я, недоторканність володіння – або ідеальний – честь, релігійні почуття, гідність тощо. Ці інтереси можуть належати окремій особі, фізичній чи юридичній, чи окремим спільнотам, існуючим у державі, або всій сукупності суспільних факторів, всьому суспільству, або, нарешті, державі як юридично організованому цілому. Правоохорона може стосуватись як самого інтересу, захищаючи його безпосередньо від руйнування, знищення чи зміни, або охорона може бути спрямована на юридичне відношення особи до такого блага – охорона можливості та свободи володіти, розпоряджатися чи користуватися таким благом чи інтересом[1]. Теоретичний аспект об'єкту складу кримінально – караного діяння детально розроблено в юридичній науці, проте до цього часу точиться багато дискусій щодо його визначення. Вищенаведене, а також процеси євроінтеграції, свідчать про актуальність даного питання у руслі дослідження європейського досвіду, що є важливим аспектом якнайкращого вирішення даного питання у нашому законодавстві.

Стан дослідження. Теоретичним і практичним проблемами пов'язаними із питанням об'єкта складу кримінально – караного діяння приділялась увага у роботах відомих зарубіжних вчених в галузі кримінального права, зокрема, А. Золь, А. Марек, Р. Дембський, В. Врубель, М. Мозгава, Ю.Вашинський, С. Стричак та ін., які проаналізували та розвинули існуючі наукові уявлення з

цього питання. Однак, не зважаючи на вказане, необхідно зазначити, що у сучасній юридичній літературі з кримінального права, мають місце поки що початкові спроби дослідження питання пов'язаного із порівняльно – правовим досвідом у питанні об'єкта складу кримінально – караного діяння. Саме тому, **метою статті** є детальний аналіз чинного законодавства і юридичної літератури, а також подальша розробка питання пов'язаного із сутністю та змістом об'єкта складу кримінально – караного діяння в Республіці Польща.

Результати дослідження. Кримінально – каране діяння, як суспільно шкідливе діяння, спрямований проти важливих для суспільства правових благ, таких як: життя, власність, безпека, свобода і т. д. Необхідно зазначити, що ці блага становлять об'єкт кримінально – караного діяння. Кримінально – каране діяння становить посягання на них, тому, дивлячись з боку кримінально – караного діяння, це називається об'єктом кримінально – караного діяння, а дивлячись з боку кримінального права, називаємо їх об'єктом захисту.

Не потрібно плутати об'єкт кримінально – караного діяння з виконавчим об'єктом. Наприклад, якщо хтось підробляє документ, видряпуючи з його тексту певні слова і вписуючи інші – то виконавчим об'єктом тут буде аркуш паперу, на якому він вчиняє свої дії. Натомість об'єктом кримінально – караного діяння, а відповідно правовим благом, яке захищається законом (і водночас благом, яке захищає ст. 270 Кримінального кодексу Республіки Польща (далі - КК)), є достовірність документу.

У деяких статтях особливої частини КК при описі кримінально – караного діяння вказується також і об'єкт захисту, наприклад, у ст. 189 КК серед ознак вказано свободу як правове благо, що захищається цією нормою. Проте, найчастіше об'єкт кримінально – караного діяння не належить до його передбачених законом ознак. Ми можемо з'ясувати, що є правовим благом, яке захищається даною кримінальною нормою, на підставі назви розділу чи відтворюючи мотиви законодавця [2, s. 127].

Поділ кримінально – караних діянь з огляду на об'єкт захисту

Застосовуючи критерій об'єкту захисту, ми можемо поділити кримінально – карані діяння на три групи:

- 1) кримінально – карані діяння, що полягають у порушенні правового блага;
 - 2) кримінально – карані діяння, що полягають у створенні конкретної загрози для правового блага;
 - 3) кримінально – карані діяння, що пов'язані з абстрактною загрозою для правового блага;
- До першої групи належать кримінально – ка-

рані діяння, ознакою яких є шкода для певного правового блага, наприклад, вбивство, позбавлення свободи, зґвалтування, шахрайство, порушення тілесної недоторканості.

До другої групи належать кримінально - карані діяння, ознакою яких є наслідок у формі стану конкретної небезпеки для правового блага, наприклад, спричинення загрози пожежі (§ 1 ст. 167 КК), участь у небезпечній бійці чи побиттю (§ 1 ст. 158 КК). При конструюванні таких видів кримінально - караних діянь ознаку сформульовано так - щоб загроза була «прямою».

Кримінально - карані діяння третьої групи, з абстрактною загрозою для правового блага, характеризуються тим, що до їх ознак не належить ні шкода, ні конкретна загроза для правового блага. Проте, вони полягають у поведінці, яка вважається небезпечною для певного правового блага, однак ця загроза не належить до ознак, а є лише певним принципом, яким керується законодавець при створенні норми, тож ця загроза не вимагає доведення у кримінальному процесі.

До цієї групи належить, наприклад, використання зброї чи іншого небезпечного предмета учасником бійки чи побиття (ст. 159 КК) і статеві зносини з малолітньою особою, якій не виповнилося 15 років (ст. 200 КК). У першому з цих прикладів об'єктом захисту є життя і здоров'я людини, у другому – належний розвиток дитини. Вчинення кримінально - караного діяння передбаченого ст. 159 КК не мусить, однак, викликати шкоду чи конкретну загрозу для життя і здоров'я. Кримінально - каране діяння передбачений ст. 200 КК, може і не спричинити негативних наслідків у психіці дитини чи навіть прямої загрози таких наслідків. Попри це, особа, що скоїла кримінально - каране діяння передбачені ст. 159 чи 200 КК не може виправдовуватися відсутністю шкоди чи загрози для об'єкта захисту, оскільки караність цих дій ґрунтується на абстрактній загрозі, що не належить до ознак цих кримінально - караних діянь. Законодавець опирається тут на принцип, у відповідності з яким дії такого характеру наскільки часто викликають негативні наслідки, що не є доцільною вимога доведення наявності цих наслідків у кожному конкретному випадку [3, s. 346-347]. Створення видів кримінально - караних діянь з абстрактною загрозою обґрунтоване також урахування труднощів доведення, які б виникали при їх трактуванні іншим чином. Наприклад, якщо б законодавець сформулював кримінально - каране діяння передбачений ст. 200 КК, як кримінально - каране діяння з матеріальним складом, до ознак якого належить шкода для правового блага, необхідно було б доводити цю шкоду (негативний вплив на розвиток дитини) у кожній конкретній справі, що могло б бути можливим лише за роки або й взагалі неможливим з огляду на складність вста-

новлення причинового зв'язку у таких справах [4, s. 145].

Тут виникає питання, яким є відношення наведеного вище поділу кримінально - караних діянь до поділу на матеріальні і формальні кримінально - карані діяння. Можна сказати, що види кримінально - карані діяння, перелічені у п. 1 і 2, є, як правило, кримінально - караними діяннями з матеріальним складом, а кримінально - каране діяння абстрактної загрози (група 3) є, як правило, кримінально - караними діяннями з формальним складом. Проте, так буває не завжди, оскільки як серед кримінально - караних діянь абстрактної загрози можуть бути кримінально - карані діяння з матеріальним складом, якщо наслідок, що належить до ознак цього кримінально - караного діяння, має інший характер, ніж шкода чи загроза для об'єкта захисту.

Приклад: Кримінально - каране діяння передбачений § 4 ст. 263 КК є кримінально - караним діянням з матеріальним складом, оскільки до його ознак належить наслідок у вигляді втрати вогнепальної зброї особою, яка законно нею володіла. Водночас це кримінально - каране діяння абстрактного створення загрози, оскільки його скоєння не мусить бути пов'язане зі шкодою для правового блага у вигляді порушення громадського порядку.

Поняття об'єкта кримінально - караного діяння як захищеного правом блага (тобто правового блага) відіграє велику роль при визначенні ступеня суспільної шкідливості діяння (§ 2 ст. 115 КК) [5, s. 237].

Індивідуальний, видовий і загальний об'єкт кримінально - караного діяння

Правове благо, що становить об'єкт кримінально - караного діяння чи також, підходячи до цього з іншого боку, благо, яке зазнало посягання внаслідок скоєння кримінально - караного діяння - ми називаємо індивідуальним об'єктом кримінально - караного діяння. Однак, також виділяється поняття видового (групового) і загального об'єкта кримінально - караного діяння. Видовий об'єкт – це правове благо, яке захищається не однією нормою, а цілою групою кримінальних норм, що як правило розміщені в одному розділі Кримінального кодексу. Наприклад, видовим об'єктом для кримінально - караного діяння передбачених у Розділі XXX Кодексу є правосуддя, тоді як для конкретних видів кримінально - караних діянь у цьому розділі ми можемо визначити їх індивідуальні об'єкти, котрі прописано менш абстрактно. У випадку кримінально - караного діяння передбаченого ст. 239 КК (пособництво) це буде належний хід кримінального провадження, а у випадку вчинення кримінально - караного діяння передбаченого ст. 238 КК (неправдиве повідомлення про кримінально - каране діяння) йдеться про захист

органів правопорядку від здійснення непотрібних дій і т. д. [6, s. 167].

Про загальний об'єкт кримінально - караного діяння (посягання) говорять, як про блага, захист яких є завданням усього кримінального права. Зокрема, у соціалістичній науці кримінального права цій проблемі присвячено багато уваги, цю проблематику політизовано, вказано, що цим загальним об'єктом захисту є усі суспільні відносини, у підтримці яких зацікавлений пануючий клас, оскільки кримінальне право має класовий характер. Насправді ж складно назвати таке загальне правове благо, яке захищається кримінальним правом. Максимум можна говорити про певний набір правових благ, що становлять індивідуальні і видові об'єкти кримінально - караних діянь [7, s. 201].

Значення об'єкта кримінально - караного діяння при інтерпретації норми

Значення поняття об'єкта кримінально - караного діяння пов'язане не лише з його нормальною функцією, як однієї з ознак кримінально - караного діяння, яка має бути доведена у кримінальному процесі, щоб інкримінувати комусь скоєння цього кримінально - караного діяння. Визначення правового блага, яке становить об'єкт кримінально - караного діяння передбаченого відповідною кримінально - правовою нормою, дозволяє передусім зрозуміти зміст цієї норми. У літературі і судовій практиці підкреслюється значення об'єкта кримінально - караного діяння для інтерпретації кримінальних норм. Без сумніву, використання цього поняття може бути корисним у випадку наявності інтерпретаційних сумнівів. Необхідно однак застерегти, що аргументи, які стосуються об'єкта кримінально - караного діяння, а відповідно опосередковано - суті норми, - не можуть вести до інтерпретації, яка розширює норму, суперечачи її мовному значенню. Ці аргументи можуть лише схилити шальку терезів на користь однієї з мовно допустимих версій інтерпретації. Більше значення можуть мати аргументи, що стосуються об'єкта кримінально - караного діяння, для інтерпретації, яка звужує норму [8, s. 210]. Це відбувається тоді, коли ми визнаємо якусь дію такою, що не відповідає ознакам кримінально караного діяння, оскільки вона не несе жодного негативного значення для правового блага, яке становить об'єкт кримінально - караного діяння.

Приклад: Х укладає повторний шлюб з пані У, з якою він уже 5 років живе у шлюбі, оскільки під час оформлення шлюбу 5 років тому вони були незможні і шлюбна церемонія мусила обмежуватися лише адміністративною процедурою у органах РАЦСу, натомість тепер вони мають кошти на оформлення шлюбу з повноцінним банкетом й організацією багатого прийому.

Їх діяння відповідає ознакам бігамії за ст. 206 КК, оскільки вони «вступають у шлюб попри те, що вже перебувають у шлюбі». Попри це, тут немає жодного порушення об'єкта, що захищається ст. 206 КК, яким є принцип моногамії, який з різних причин вважається благом, що потребує захисту [9, s. 178].

Приклад: У злісно ухиляється від сплати аліментів на дитину, попри зобов'язання, що випливають з вироку, що підтверджує його батьківство, який набув законної сили. У ході провадження щодо кримінально - караного діяння за ст. 209 КК відбувається скасування вироку, що підтверджує його батьківство, який набув законної сили, а потім у наступному процесі встановлюється, що батьком дитини є Л. Якщо прийняти (як це зробив Верховний Суд), що об'єктом захисту кримінальної норми про несплату аліментів є не повага до вироку сімейного суду про встановлення батьківства, а благо дитини правопорушника, то визначеного таким чином блага У не порушив [10, s. 234].

Ці приклади ілюструють роль поняття об'єкта кримінально - караного діяння в інтерпретації кримінальної норми таким чином, щоб ця інтерпретація не була відірвана від суті норми.

Подібність кримінально - караних діянь

Об'єкт кримінально - караного діяння має такий суттєвий значення при визначенні подібності кримінально - караних діянь, зокрема, для застосування норм про рецидив. Відповідно до § 2 ст. 115 КК, подібними кримінально - караними діяннями є кримінально - каране діяння, які належать до одного виду. Оскільки загально прийнято трактувати як кримінально - каране діяння, які належать до одного виду, кримінально - караних діянь спрямовані проти одного і того ж чи наближеного правового блага. Встановлення факту подібності кримінально - караних діянь відбувається, зокрема, за критерієм об'єкта кримінально - караного діяння. Наприклад, подібними є кримінально - карані діяння шахрайство (ст. 286 КК) і скупка краденого (ст. 291 КК), оскільки обидва спрямовані проти майна [6, s. 368].

Висновки. Отже, кримінально - каране діяння, як суспільно шкідливе діяння, спрямований проти важливих для суспільства правових благ, таких як: життя, власність, безпека, свобода і т. д. Необхідно зазначити, що ці блага становлять об'єкт кримінально - караного діяння. Кримінально - каране діяння становить посягання на них, тому, дивлячись з боку кримінально - караного діяння, це називається об'єктом кримінально - караного діяння, а дивлячись з боку кримінального права, називаємо їх об'єктом захисту. Водночас потрібно наголосити, що не потрібно плутати об'єкт кримінально - караного діяння з виконавчим об'єктом. Наприклад, якщо хтось підробляє документ, видряпуючи з його тексту

певні слова і вписуючи інші – то виконавчим об'єктом тут буде аркуш паперу, на якому він вчиняє свої дії. Натомість об'єктом кримінально - караного діяння, а відповідно правовим благом, яке захищається законом (і водночас благом, яке захищає ст. 270 КК), є достовірність документу. Правове благо, що становить об'єкт кримінально - караного діяння чи також, підходячи до цього з іншого боку, благо, яке зазнало посягання внаслідок скоєння кримінально - караного діяння - ми називаємо індивідуальним об'єктом кримінально - караного діяння. Однак, також виділяється поняття видового (групового) і загального об'єкта кримінально - караного діяння. Видовий об'єкт – це правове благо, яке захищається не однією нормою, а цілою групою кримінальних норм, що як правило розміщені в одному розділі Кримінального кодексу. Також необхідно підкреслити, що об'єкт кримінально - караного діяння має також суттєве значення при визначенні подібності кримінально - караних діянь, зокрема, для застосування норм про рецидив. Відповідно до § 2 ст. 115 КК, подібними кримінально - караними діяннями є кримінально - каране діяння, які належать до одного виду. Оскільки загально прийнято трактувати як кримінально - каране діяння, які належать до одного виду, кримінально - караних діянь спрямовані проти одного і того ж чи наближеного правового блага. Встановлення факту подібності кримінально - караних діянь відбувається, зокрема, за критерієм об'єкта кримінально - караного діяння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бандурка І.О. Об'єкт злочину як кримінально – правова категорія. URL: <https://core.ac.uk/reader/187223750> (дата звернення 10. 01. 2024 р.)
2. Gardocki Lech. Prawo Karne. Wydanie 20 zmienione, Warszawa. 2017. 400 s.
3. T. Kaczmarek, Dobro prawne i społeczna szkodliwość czynu, [w:] R. Dębski (red.), System Pr. Kar., t. 3. Warszawa. 2013. 1100 s.
4. Kodeks karny. Komentarz. Wydanie 8. redactor Marek Mozgawa. Warszawa. 2017. 1049 s.
5. Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa. Wydanie 2, redactor Teresa Dukiet-Nagórska. Warszawa. 2010. 464 s.
6. Tarapata Szymon. Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna, Warszawa. 2016. 640 s.
7. Zoll A., Włodzimierz W. Polskie prawo karne. Część ogólna Wróbel, Kraków. 2013. 608 s.
8. System Prawa Karnego. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności. Tom 3. redactor Ryszard Dębski. Warszawa. 2017. 1220 s.
9. Lachowski Jerzy, Marek Andrzej. Prawo karne. Zarys problematyki, Warszawa. 2016. 280 s.
10. Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna. Wydanie 7. redactor Marek Bojarski, Warszawa. 2017. 812 s.

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

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.98>

ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ЗАСОБІВ ПІЗНАВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО

Барган С.С.,

магістр права,

викладач кафедри кримінально-правових дисциплін факультету №2

Криворізького навчально-наукового інституту

ORCID: 0000-0002-1706-0355

e-mail: sergiusbargan@gmail.com

Барган С.С. Проблеми нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого.

У статті розглядається пізнавальна спрямованість діяльності слідчого на досудовому розслідуванні. Наголошено, що пізнавальна діяльність в процесі розкриття і розслідування кримінального правопорушення обумовлюється передбаченими положеннями чинного КПК України процесуальними засобами, що насамперед зорієнтовані на пізнання обставин, що підлягають встановленню. Безумовно, ці засоби мають сприяти отриманню нових знань про обставини, що мають значення для кримінального провадження, але відповідно до ч. 8 ст. 223, ч. 5 ст. 280 КПК України, якщо досудове розслідування завершено, терміни закінчилися чи воно було зупинено, діяльність слідчого, пов'язана з пізнанням минулих подій припиняється через заборону проведення слідчих (розшукових) дій. Проте до процесуальних засобів пізнання відносяться не лише слідчі (розшукові) дії, серед яких у розрізі гносеологічної спрямованості варто виокремити заходи забезпечення кримінального провадження, такі як затримання, тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна, арешт майна. Однак, оскільки нормативне регулювання слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення кримінального провадження залишається невизначеним, виникає питання про можливість або неможливість використання цих заходів поза межами строків досудового розслідування для отримання доказів у кримінальному провадженні, не порушивши загальні засади кримінального провадження (верховенство права, законність, розумність строків). На цій під-

ставі висловлено думку, що пізнавальна природа деяких заходів забезпечення кримінального провадження обумовлює недосконалість нормативного розмежування слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення кримінального провадження, враховуючи їхнє загальне визначення у нормах кримінального процесуального закону. Зрештою порушено питання про можливість слідчого отримувати інформацію про обставини вчинення кримінального правопорушення через заходи забезпечення у зупиненому кримінальному провадженні.

Ключові слова: заходи забезпечення; пізнавальна діяльність; процесуальні засоби; слідчі (розшукові) дії.

Barhan S., Problems of normative regulation of procedural means of cognitive activity of the investigator.

The article examines the cognitive orientation of investigative activity during pre-trial proceedings. It emphasizes that cognitive activity in the process of disclosing and investigating a criminal offense is determined by the provisions of the current Criminal Procedure Code of Ukraine, procedural means primarily aimed at understanding the circumstances to be established. Undoubtedly, these means should contribute to obtaining new knowledge about circumstances relevant to criminal proceedings, but in accordance with Part 8 of Article 223 and Part 5 of Article 280 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, if pre-trial investigation is completed, the terms have expired, or it has been suspended, the investigator's activity related to understanding past events ceases due to the prohibition on conducting investigative (search)

actions. However, investigative (search) actions also include measures to ensure criminal proceedings, such as detention, temporary access to items and documents, temporary seizure of property, and property arrest. However, since the regulatory framework for investigative (search) actions and measures to ensure criminal proceedings remains vague, the question arises about the possibility or impossibility of using these measures outside the deadlines of pre-trial investigation to obtain evidence in criminal proceedings without violating the general principles of criminal proceedings (primacy of law, legality, reasonableness of deadlines). Based on this, it is suggested that the cognitive nature of some measures to ensure criminal proceedings reflects the imperfection of the regulatory distinction between investigative (search) actions and measures to ensure criminal proceedings, considering their general definition in the norms of criminal procedural law. Finally, the question is raised about the investigator's ability to obtain information about the circumstances of committing a criminal offense through measures to ensure in a suspended criminal proceeding.

Key words: security measures; cognitive activity; procedural means; investigative (search) actions.

Постановка проблеми. Діяльність слідчого на стадії досудового розслідування головним чином є пізнавальною, оскільки передбачає отримання достовірних знань про фактичні обставини вчиненого кримінального правопорушення. Водночас ретроспективний характер пізнання обставин, що підлягають доказуванню, регламентованих ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), не може відбуватися без використання засобів виявлення, фіксування та перевірки доказової інформації, що унормовані положеннями кримінального процесуального закону (ст. 93 КПК України). Безумовно, в межах досудового розслідування до основних процесуальних засобів збирання доказів або перевірки вже отриманих доказів належать слідчі (розшукові) дії, пізнавальна природа яких сприяє синтезуванню нових знань, що мають значення для кримінального провадження. Однак у випадку завершення досудового розслідування, закінчення строків або внаслідок його зупинення, діяльність слідчого, пов'язана з пізнанням фактів, що існували в минулому, припиняється через заборону проведення слідчих (розшукових) дій (ч. 8 ст. 223, ч. 5 ст. 280 КПК України). Зазначені положення покликані унеможливити подальше пізнання обставин кримінального правопорушення поза межами строків досудового розслідування та не допустити порушення загальних засад кримінального провадження, насамперед, в частині дотримання

принципів верховенства права, законності та розумності строків.

Разом з тим, процесуальні норми не містять заборони щодо використання поза межами строків розслідування інших процесуальних засобів (крім слідчих (розшукових) дій) для пізнання обставин вчинення кримінального правопорушення. До таких процесуальних засобів слідчого слід віднести окремі заходи забезпечення кримінального провадження, які не позбавлені пізнавального змісту.

Таким чином, недосконалість правового регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого обумовлює актуальність наукового дослідження теми, що поставлена у заголовку до цієї статті.

Метою дослідження є розгляд проблем нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого в частині заходів забезпечення кримінального провадження. Досягнення вказаної мети потребує визначення пізнавальної сутності заходів забезпечення кримінального провадження щодо можливості / неможливості їх застосування поза межами строків досудового розслідування.

Стан опрацювання проблематики. Проблемам нормативного регулювання процесуальних засобів пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення присвячено низку наукових досліджень вітчизняних фахівців не лише у галузі кримінального процесу, але й криміналістики. Зокрема О.В. Авраменко, В.П. Бахін, Р.І. Благута, О.О. Бондаренко, А.В. Ватраль, В.А. Журавель, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, Б.Є. Лук'янчиков, М.В. Салтевський, В.М. Тертишник, А.Я. Хитра, К.О. Чаплинський, В.Ю. Шепітько, М.М. Шумило, О.О. Юхно та інші, розглядаючи теорію і практику кримінального процесуального доказування, наголошують на винятковій пізнавальній сутності слідчих (розшукових) дій, які слугують засобом отримання достовірних знань (доказів), необхідних для належного виконання завдань кримінального провадження. Водночас, попри наявність змістовних напрацювань з ґносеологічної природи слідчих (розшукових) дій як засобів пізнавальної діяльності слідчого в кримінальному провадженні в цілому, та під час досудового розслідування зокрема, питання щодо можливості застосування деяких видів заходів забезпечення кримінального провадження поза межами строків досудового розслідування задля отримання інформації про вчинене кримінальне правопорушення залишаються дискусійними, а, отже, потребують подальшого обґрунтування.

Виклад основного матеріалу. Не вдаючись до ґрунтовного розгляду ґносеологічної природи пізнавальної діяльності слідчого, варто зазначити, що специфіка процесу розкриття і розслі-

дування кримінальних правопорушень полягає у чіткому нормативному регулюванні. Маючи встановлену кримінальну процесуальну форму, відповідно, слідчий обмежується у засобах процесуального пізнання, що не тільки забезпечує допустимість, достовірність та достатність одержуваних доказів, але і сприяє недопущенню порушень прав та свобод учасників кримінального провадження. Кримінальний процесуальний закон для забезпечення достовірності фактичних даних визнає їх доказами у тому випадку, якщо вони отримані з джерел, передбачених законодавчо (ст. 84 КПК України), і не будь-якими, а лише визначеними засобами (ст. 93 КПК України) [1, с. 50]. Так, під час досудового розслідування пізнання обставин кримінального правопорушення відбувається з урахуванням ч. 2 ст. 93 КПК України, яка містить положення про процесуальні засоби збирання доказів, серед яких виокремлюють: слідчі (розшукові), негласні слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, передбачені кримінальним процесуальним законом.

В пізнавальній площині слідчі (розшукові) дії за своєю конструкцією найбільш пристосовані для пошуку та фіксації фактичних даних, що використовуються у процесі доказування. Оскільки, як справедливо зазначає С.Л. Лисаченко, якщо розглянути пізнання події злочину у вигляді процесу отримання сукупності певної інформації, то й про слідчі (розшукові) дії доречно говорити як про засоби отримання такої інформації [2, с. 9]. Саме тому на думку багатьох науковців вони небезпідставно вважаються основними засобами отримання відомостей, що мають значення для кримінального провадження [3, с. 15; 4, с. 22]. З іншого боку, в нормативній площині правила та умови проведення слідчих (розшукових) дій детально регламентовані, в тому числі й у частині прямої заборони їх проводити, якщо строки досудового розслідування закінчилися, або виникли підстави для його зупинення (ч. 8 ст. 223 та ч. 5 ст. 280 КПК України). У разі порушення встановленого правила, отримані докази визнаються недопустимими. Проте для опосередкованого (раціонального) пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення залишаються інші засоби збирання доказів, використання яких не обмежується стадією досудового розслідування. До них належать і деякі види заходів забезпечення кримінального провадження, такі як затримання, тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна. Застосування останніх хоча і передбачає досягнення дієвості кримінального провадження, але фактично вони мають пізнавальну сутність і полягають в отриманні нових знань шляхом реалізації слідчим раціональних методів пізнання (аналізу, синтезу, індукції, дедукції, узагальнення, абстрагування).

В теорії кримінального процесу мету заходів забезпечення прийнято розглядати у розрізі здійснення кримінального процесуального примусу, що зазвичай обмежує права і свободи учасників кримінального провадження. За такого підходу заходи забезпечення кримінального провадження є інструментом створення сприятливих умов для належного виконання завдань кримінального провадження, забезпечуючи його дієвість. Але, на наш погляд, останнє викликає неоднозначну оцінку, тому що декларована дієвість у ст. 131 КПК України не містить відповідних критеріїв, за якими її можна встановити. В науковій літературі зазначається, що критерій дієвості досягається у разі забезпечення ефективної реалізації завдань кримінального провадження в цілому, та завдань окремих стадій кримінального провадження зокрема, залишаючи осторонь чималий вплив заходів забезпечення й на процес доказування [5, с. 53-54]. Так, схилення суб'єктів кримінального провадження до належної поведінки при обранні заходів забезпечення є основною, але не єдиною кримінальною процесуальною функцією, яка призводить до досягнення дієвості кримінального провадження. На нашу думку, змістовне наповнення заходів забезпечення не може ігнорувати факт отримання відповідної інформації при їх застосуванні, вказуючи на наявність пізнавального аспекту, що в процесі доказування слугує гарантіями його здійснення. Здебільшого пізнавальний аспект заходів забезпечення впливає на дієвість кримінального провадження через встановлення причетності (приналежності) отриманих відомостей до конкретного кримінального провадження, а також визначення достовірності вже зібраних доказів. Зазначене зумовлене тим, що внаслідок накопичення доказів, зібраних за результатами проведення слідчих (розшукових) дій, нерідко виникає потреба у використанні інших процесуальних засобів, покликаних перевірити достовірність отриманої інформації. Причому з огляду на зміст норм КПК України заходи забезпечення кримінального провадження в якості пізнавальних засобів слідчий може застосовувати поза межами строків досудового розслідування.

Серед заходів забезпечення кримінального провадження як інших процесуальних засобів збирання доказів найбільш виразну пізнавальну спрямованість мають: тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна, накладення арешту на майно, а також затримання особи.

Тимчасовий доступ до речей і документів (ст. 159 КПК України) реалізується шляхом надання дозволу стороні кримінального провадження особою, у володінні якої знаходяться відповідні речі та документи, ознайомитися з ними, зробити копії і, за умови прийняття відповідного рішення,

вилучити їх (здійснити їх виїмку). Таке положення не обмежується примусом з метою примусу, тому що під час отримання тимчасового доступу до речей і документів створюються умови для здійснення пізнавальної діяльності (збирання доказів), здобуваючи нові знання щодо обставин, які підлягають встановленню. При цьому зміст аналізованої процесуальної норми не передбачає, що отримані при тимчасовому доступі речі та документи у підсумку можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні, незважаючи на логічну обґрунтованість таких дій. Однак в судовій практиці Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ зазначений підхід не знайшов свого відображення. Навпаки, в Узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження висловлено позицію, що цей захід, головним чином, не може бути використаний для збору доказів, а слідчі нерідко зловживають ними, прирівнюючи кінцеву мету тимчасового вилучення до слідчих (розшукових) дій [6]. На наше переконання, такий висновок лише констатує заборону пізнання отриманих відомостей внаслідок тимчасового доступу до речей і документів. Натомість, кінцева мета заходу забезпечення залишається невизначеною. Тобто, оминаючи пізнавальний аспект цього заходу забезпечення, втрачається будь-яка необхідність його реалізації. Важливо зауважити, що право клопотати про надання тимчасового доступу до речей і документів має не тільки сторона обвинувачення, а й сторона захисту. Але якщо розглядати тимчасовий доступ до речей і документів відокремлено від його початкової мети, сторона захисту позбувається можливості процесуального механізму збирання доказів, коли сторона обвинувачення матиме монополне положення щодо цього. Позбавивши сторону захисту перспективи збирати докази через тимчасовий доступ до речей і документів, практично відбувається порушення засад верховенства права, законності та змагальності сторін.

Схоже положення має нормативне регулювання запобіжного заходу у вигляді тимчасового вилучення майна (ст. 167 КПК України), який може здійснюватися під час проведення обшуку або огляду (ч. 2 ст. 168 КПК України). Останні є слідчими (розшуковими) діями, які за правовою природою мають пізнавально-пошуковий характер. Враховуючи зазначене, доречно стверджувати про існування відповідного зв'язку між тимчасовим вилученням майна зі слідчими (розшуковими) діями, зокрема у їх спільній меті – сприяти збиранню і збереженню доказів. Тому недоцільно вилучати майно без реалізації пізнавального аспекту вчинення такої дії, коли власне обшук та огляд, під час яких здійснюється вилучення

майна, прямо передбачають збирання доказів. Відповідно застосування тимчасового вилучення майна поза строками досудового розслідування має незмінну мету – слугувати процесуальним засобом отримання нових доказів та перевірки наявних [7, с. 154]. Крім того інститут тимчасового вилучення майна є невід'ємним елементом діяльності з доказування в кримінальному провадженні Тобто вказаний інститут доцільно розглядати як невід'ємний елемент діяльності з доказування у кримінальному провадженні [8, с. 7]. У підсумку, тимчасове вилучення майна, разом з іншими розглянутими заходами забезпечення кримінального провадження, відіграє важливу роль у системі процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого.

До того ж в науковій літературі наголошується, що приписи КПК України не регламентують жодного заходу забезпечення кримінального провадження, у результаті застосування якого під час досудового кримінального провадження можна було б зафіксувати подання доказів слідчому, прокурору та забезпечити права людини на власність [9, с. 9]. В ролі такого заходу забезпечення кримінального провадження як раз може бути тимчасове вилучення майна.

Таким чином, після закінчення (зупинення) строків досудового розслідування може виникнути необхідність в застосуванні тимчасового вилучення майна для формування та перевірки інформаційно-доказової бази.

Для дієвого запобігання можливості приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження майна законодавець передбачив можливість застосовувати щодо нього арешт (ст. 170 КПК України). В розрізі нашого дослідження принциповою є вказівка, що накладення арешту на майно допускається за наявності розумних підозр вважати, що воно є доказом кримінального правопорушення. Пізнавальна сторона арешту майна знаходить своє втілення у змісті ч. 3 ст. 170 КПК України, яка визначає накладення арешту на майно фізичної чи юридичної особи за наявності підстав вважати, що воно відповідає критеріям, притаманним речовим доказам (ст. 98 КПК України). Тобто арешт майна також виступає як один із процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого, так як полягає у отриманні нових знань щодо об'єктів, які мають процесуальний статус речового доказу.

Щодо останнього заходу забезпечення, який, з нашого погляду, має вагоме значення у процесі доказової діяльності, варто зазначити, що попри законодавче віднесення затримання особи до категорії тимчасових запобіжних заходів з метою вчинення процесуального примусу (ч. 2 ст. 176 КПК України), розуміння його правової природи залишається дискусійним питанням, адже здійснення затримання нерідко супроводжується

ся проведенням слідчих (розшукових) дій. Хоча В. В. Вапнярчук наголошує, що затриманню не властиві пізнавальні риси [10, с. 223], на нашу думку, здійснення затримання завжди передбачає пошук та огляд особи на предмет наявності слідів вчинення кримінального правопорушення.

В межах гносеології пошук є різновидом пізнання та характеризується вчиненням активних дій при здійсненні пошукової діяльності. Зокрема у тлумачному словнику зазначено, що пошук полягає у розшукуванні кого-небудь, чого-небудь [11, с. 1099]. В цьому плані пізнавальний характер затримання особи передбачає відповідну послідовність дій, першими з яких виступають пошук та огляд особи, з подальшим фактичним та юридичним затриманням особи, що трансформується в процесуальний засіб пізнавальної діяльності слідчого.

З урахуванням розглянутого впливу окремих заходів забезпечення на здійснення доказування у кримінальному провадженні, існує острах того, що після завершення (зупинення) досудового розслідування, фактично відбуватиметься продовження строку пізнання причинних зв'язків між вчиненим кримінальним правопорушенням і особою, яка викривається, не дивлячись на те, що законодавець прагнув обмежити фактичний строк збирання та перевірки доказів, щоб попередити безперервність та невизначеність процесу доведення винуватості особи шляхом пошуку обвинувальних доказів на наступних стадіях кримінального провадження.

Таким чином, відсутність комплексного нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого призводить до того, що заходи забезпечення кримінального провадження можуть бути використані для забезпечення доведеності винуватості особи у вчиненому кримінальному правопорушенні поза межами строків досудового розслідування.

З метою системного вирішення розглянутих проблем нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого в частині можливості / неможливості застосування заходів забезпечення кримінального провадження поза межами строків досудового розслідування (закінчення, зупинення строків) необхідно у кримінальному процесуальному законі більш широко врегулювати засоби пізнавальної діяльності слідчого. До останніх мають бути включені не лише слідчі (розшукові) дії, а й окремі заходи забезпечення кримінального провадження, що мають пізнавальний характер.

Висновки. Процесуальний аспект пізнавальної діяльності слідчого виявляється у використанні слідчим засобів виявлення, фіксування та перевірки доказової інформації, що регулюються нормами кримінального процесуального закону. До процесуальних засобів пізнавальної діяльно-

сті слідчого належать не лише слідчі (розшукові) дії, а й окремі заходи забезпечення кримінального провадження. Зокрема процесуальними засобами пізнання слідчого є такі заходи забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна, арешт майна, затримання. Шляхом реалізації останніх слідчий здійснює пізнання обставин вчиненого кримінального правопорушення. Однак пізнавальна природа деяких заходів забезпечення кримінального провадження обумовлює недосконалість нормативного розмежування слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення кримінального провадження, враховуючи їхнє загальне визначення у нормах кримінального процесуального закону (ст.ст. 131, 223 КПК України).

З огляду на зміст ч. 8 ст. 223 КПК України та враховуючи пізнавальну сутність окремих заходів забезпечення кримінального провадження виникає питання щодо можливості чи неможливості застосування останніх поза межами строків досудового розслідування для з'ясування обставин вчиненого кримінального правопорушення. Оскільки вказана норма КПК України не містить заборони щодо пізнавальної діяльності слідчого саме шляхом застосування заходів забезпечення кримінального провадження після закінчення строків розслідування. Аналогічне спірне питання виникає в контексті змісту норми ч. 5 ст. 280 КПК України, тому що положення останньої не обмежують слідчого щодо здійснення пізнання обставин вчинення кримінального правопорушення через реалізацію заходів забезпечення у зупиненому кримінальному провадженні. Окрім того, розглянуті проблеми нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого не сприяють забезпеченню таких загальних засад кримінального провадження як верховенство права, законність та розумність строків.

Вирішення вказаних проблем нормативного регулювання процесуальних засобів пізнавальної діяльності слідчого має відбуватися шляхом нормативного розширення таких засобів. До системи пізнавальних засобів слідчого, крім слідчих (розшукових) дій мають бути включені окремі заходи забезпечення кримінального провадження, що характеризуються пізнавальною спрямованістю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лоскутов Т.О. Кримінальне переслідування, здійснюване слідчим: монографія. Дніпропетровськ: Ліра ЛТД, 2011. 164 с.
2. Лисаченко С.Л. Засоби отримання відомостей від особи у досудовому кримінальному провадженні: монографія. Харків: Право, 2021. 280 с.

3. Стратонов В.М. Теоретичні основи та практика пізнавальної діяльності слідчого: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків: Харк. нац. ун-т внутр. справ., 2010. 36 с.
4. Журавель В.А. Слідчі (розшукові) дії як засоби формування доказів за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2013. Вип. 13. С. 22-30.
5. Никоненко М.Я. Види заходів забезпечення кримінального провадження та їх місце і роль у процесі доказування. *Судова апеляція*. 2014. № 1. С. 49-54.
6. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Витяг від 07.02.2014. Вищий спеціалізований суд. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14#Text> (дата звернення: 30.01.2024).
7. Беспалько І.Л. Особливості застосування заходів забезпечення кримінального провадження у процесі кримінального процесуального доказування. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія «Право»*. 2023. Вип. 75. Ч. 2. С. 151-157.
8. Галась І.А. Тимчасове вилучення майна як захід забезпечення кримінального провадження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Дніпро: ДДУВС. 2019. 18 с.
9. Бабенко І.Ю. Сучасні гарантії реалізації прав людини на стадії досудового розслідування за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Маріуполь: ДЮІ МВС України. 2021. 16 с.
10. Вапнярчук В. В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування: монографія. Харків: Юрайт, 2017. 408 с.
11. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.). Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.99>

ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИННОГО ПОСЯГАННЯ В КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ХАРАКТЕРИСТИЦІ ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ

Ващенко О.А.,

здобувач ПВНЗ «Європейський університет»,

ORCID: 0009-0000-4316-9736

Ващенко О.А. Предмет злочинного посягання в криміналістичній характеристиці перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань.

В статті зазначено, що військова агресія Росії проти нашої держави створила, крім іншого, необхідність внесення змін до вітчизняного законодавства з метою криміналізації деякої діяльності людей. Зокрема, шляхом доповнення Кримінального кодексу України статтею 114-1 «Перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань». А з початком повномасштабного вторгнення на територію України, на жаль, кількість зазначених кримінальних правопорушень тільки зростає: 7 кримінальних правопорушень в 2021 році, 76 – в 2022 році, 159 – в 2023 році.

Встановлено, що предметом злочинного посягання в досліджуваній категорії кримінальних правопорушень, буде законна діяльність Збройних Сил України та інших військових формувань в особливий період.

Досліджено, що Збройні Сили України є військовим формуванням, на яке відповідно до Конституції України покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності. А до інших військових формувань можна віднести Державну прикордонну службу України, Службу безпеки України, Державна спеціальна служба транспорту, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також Службу зовнішньої розвідки України.

Зроблено висновок, що предметом злочинного посягання кримінального правопорушення, передбаченого ст. 114-1 КК України є законна діяльність Збройних Сил України, Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України і Служби зовнішньої розвідки України. Саме перешкоджання може полягати в певному втручанні, спрямованому на ускладнення успішного виконання завдань ЗСУ та інших військових формувань в рамках їх законної діяльності. Такі перешкоди можуть ви-

никати як у формі дій, що становлять загрозу для суспільства, так і у формі бездіяльності. У першому випадку перешкоджання може виявлятися у активних заходах, спрямованих на створення фізичних перепон (наприклад, пошкодження транспортних засобів) та/або інформаційних бар'єрів (наприклад, розповсюдження дезінформації). У другому випадку – може виникати через невиконання або неналежне виконання юридичних обов'язків (наприклад, саботаж), що в результаті призводить до відповідного перешкоджання.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, криміналістична характеристика, предмет злочинного посягання, перешкоджання законній діяльності, Збройні Сили України, військові формування.

Vashchenko O.A. The subject of criminal trespass in forensic characteristics of obstructing the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military formations.

The article states that Russia's military aggression against our country created, among other things, the need to make changes to domestic legislation in order to criminalize certain activities of people. In particular, by supplementing the Criminal Code of Ukraine with Article 114-1 "Obstructing the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military formations." And with the beginning of the full-scale invasion of the territory of Ukraine, unfortunately, the number of the specified criminal offenses only increased: 7 criminal offenses in 2021, 76 in 2022, 159 in 2023.

It has been established that the subject of a criminal offense in the studied category of criminal offenses will be the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military formations in a special period.

It has been investigated that the Armed Forces of Ukraine are a military formation that, according to the Constitution of Ukraine, is entrusted with the defense of Ukraine, the protection of its sovereignty, territorial integrity and inviolability. And other military formations include the State Border Service of Ukraine, the Security Service of

Ukraine, the State Special Service of Transport, the State Service of Special Communications and Information Protection of Ukraine, as well as the Foreign Intelligence Service of Ukraine

It was concluded that the subject of criminal trespass is a criminal offense provided for in Art. 114-1 of the Criminal Code of Ukraine is the legal activity of the Armed Forces of Ukraine, the State Border Guard Service of Ukraine, the Security Service of Ukraine, the State Special Transport Service, the State Service for Special Communication and Information Protection of Ukraine and the Foreign Intelligence Service of Ukraine. The obstruction itself may consist of a certain intervention aimed at complicating the successful performance of the tasks of the Armed Forces and other military formations within the framework of their legitimate activities. Such obstacles can arise both in the form of actions that pose a threat to society, and in the form of inaction. In the first case, obstruction can be manifested in active measures aimed at creating physical barriers (for example, damage to vehicles) and/or informational barriers (for example, spreading disinformation). In the second case, it may arise due to non-fulfillment or improper fulfillment of legal obligations (for example, sabotage), which as a result leads to the corresponding obstruction.

Key words: criminal offense, forensic characteristics, subject of criminal offense, obstruction of legal activity, Armed Forces of Ukraine, military formations.

Постановка проблеми. Військова агресія Росії проти нашої держави створила, крім іншого, необхідність внесення змін до вітчизняного законодавства з метою криміналізації деякої діяльності людей. Зокрема, шляхом доповнення Кримінального кодексу (далі – КК) України статтею 114-1 «Перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань» [1]. А з початком повномасштабного вторгнення на територію України, на жаль, кількість зазначених кримінальних правопорушень тільки зростає: 7 кримінальних правопорушень в 2021 році, 76 – в 2022 році, 159 – в 2023 році [2]. Такі показники лише підкреслюють необхідність детального дослідження кримінального правопорушення, передбаченого ст. 114-1 КК України, включаючи питання елементів його криміналістичної характеристики і, зокрема, предмету злочинного посягання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні правові та процесуальні аспекти перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань досліджувало багато вчених, серед яких: В.Д. Людвік, С.О. Нікішкіна, Д.О. Олейніков, Є.В. Пилипенко, Р.Л. Чорний, П.В. Ясиновський та інші.

Метою статті є дослідження предмету злочинного посягання в криміналістичній характеристиці перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань.

Виклад основного матеріалу. Перш за все, варто відмітити, що криміналістичною характеристикою кримінальних правопорушень є заснована на матеріалах судово-слідчої практики криміналістично значуща інформаційна система окремої категорії суспільно небезпечних діянь, яка сприяє їх швидкому розслідуванню шляхом побудови слідчих версій та проведення слідчих (розшукових) дій та інших розшукових заходів.

Використання даної категорії є найбільш важливим на початковому етапі розслідування злочинів, коли здебільшого існує дефіцит вихідної інформації. Адже за допомогою стійких кореляційних зв'язків між її окремими елементами вона дозволяє глибше аналізувати наявні слідчі та оперативні дані, висувати обґрунтовані версії, будувати інформаційні моделі щодо події злочину, ймовірних злочинців та інших невстановлених обставин [3, с. 195]. Тобто дана категорія основним своїм призначенням має саме практичне застосування окремих її положень.

В рамках даного дослідження нас цікавить саме предмет злочинного посягання як елемент криміналістичної характеристики перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань. Як зазначає В.М. Шевців, предмет кримінального правопорушення є категорією, властивою як для кримінально-правової, так і криміналістичної характеристики протиправного діяння. У першому випадку він є ознакою складу кримінального правопорушення, а в другому – елементом механізму його вчинення, якому властиві типові ознаки, що в своїй сукупності визначають його специфіку. Відповідно в першому випадку мова йде про важливість з'ясування предмету кримінального правопорушення для правильної кримінально-правової кваліфікації діяння, в другому – для з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню та мають значення для кримінального провадження [4, с. 41].

Останнім часом досить жвава дискусія серед науковців виникає щодо неправильності в сучасних умовах зводити розуміння предмету кримінального правопорушення виключно до речей матеріального світу. Зокрема, варто розширити розуміння предмета злочину не тільки як виключно матеріальні субстанції, а і як різних видів інформації або енергії. Така тенденція є виправданою й актуальною, особливо з масовою цифровізацією та діджиталізацією всіх сфер суспільного життя. Більше того, в контексті дослідження предмету незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допо-

моги слід зазначити, що, наприклад, благодійні пожертви можуть здійснюватися у вигляді переказу безготівкових коштів на рахунки (мова йде про цифрові, віртуальні тощо активи), надання на безоплатній основі певних послуг тощо. Тому повністю слід погодитися з тим, що намагання обмежити предмет злочину виключно матеріальними речами, яке було цілком логічним у минулому, у зв'язку з розвитком науково-технічного прогресу, трансформацією умов і правил економічної діяльності не відповідає потребам сучасної судової практики [4, с. 42-43].

Тому, на нашу думку, предметом злочинного посягання в досліджуваній категорії кримінальних правопорушень, буде законна діяльність Збройних Сил України та інших військових формувань в особливий період.

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про національну безпеку України» Збройні Сили України (далі – ЗСУ) є військовим формуванням, на яке відповідно до Конституції України покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності. Збройні Сили України забезпечують стримування та відсіч збройної агресії проти України, охорону повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України, у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом, посилення охорони державного кордону України та суверенних прав України у її виключній (морській) економічній зоні [5].

Крім того, ст. 3 Закону України «Про Збройні Сили України» встановлює структуру ЗСУ, до якої відносяться:

- 1) Генеральний штаб Збройних Сил України;
- 2) Командування об'єднаних сил Збройних Сил України;
- 3) види Збройних Сил України – Сухопутні війська, Повітряні Сили, Військово-Морські Сили;
- 4) окремі роди сил Збройних Сил України – Сили спеціальних операцій, Сили територіальної оборони, Сили логістики, Сили підтримки, Медичні сили;
- 5) окремі роди військ Збройних Сил України – Десантно-штурмові війська, Війська зв'язку та кібербезпеки;
- 6) органи військового управління, з'єднання, військові частини, вищі військові навчальні заклади, військові навчальні підрозділи закладів вищої освіти, установи та організації, що не належать до видів та окремих родів військ (сил) Збройних Сил України [6].

Відповідно до ст. 1 зазначеного Закону з'єднання, військові частини і підрозділи Збройних Сил України можуть залучатися до здійснення заходів правового режиму воєнного і надзвичайного стану, безпеки та захисту критичної інфраструктури, здійснення заходів щодо поводжен-

ня з військовополоненими в особливий період, заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, організації та підтримання дій руху опору, проведення військових інформаційно-психологічних операцій, боротьби з тероризмом і піратством, заходів щодо здійснення захисту життя, здоров'я громадян та об'єктів (майна) державної власності за межами України, забезпечення їх безпеки та евакуації (повернення), посилення охорони державного кордону, захисту суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні та на континентальному шельфі та їх правового оформлення, забезпечення безпеки національного морського судноплавства України у відкритому морі чи в будь-якому місці поза межами юрисдикції будь-якої держави, заходів щодо запобігання розповсюдженню зброї масового ураження, протидії незаконним перевезенням зброї і наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів у відкритому морі, ліквідації надзвичайних ситуацій природного і техногенного характеру, кризових ситуацій, надання військової допомоги іншим державам, а також брати участь у міжнародному військовому співробітництві, міжнародних антитерористичних, антипіратських та інших міжнародних операціях з підтримання миру і безпеки на підставі міжнародних договорів України та в порядку і на умовах, визначених законодавством України [6].

Збройні Сили України у сфері захисту критичної інфраструктури забезпечують організацію захисту військових об'єктів критичної інфраструктури Збройних Сил України від терористичних загроз, підготовку до застосування військ (сил) Збройних Сил України у разі вчинення терористичного акту в повітряному просторі або територіальному морі України, проведення заходів з підвищення рівня захищеності, усунення ризиків і загроз вибухопожежобезпеки арсеналів, баз та складів Збройних Сил України, виконання завдань з протиповітряного прикриття важливих об'єктів держави (критичної інфраструктури), перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України.

А органи військового управління розвідки та військові частини розвідки Збройних Сил України, Сили спеціальних операцій Збройних Сил України відповідно до закону можуть залучатися до виконання розвідувальних завдань [6].

Військове формування, згідно з положеннями ст. 1 Закону України «Про оборону України», – це створена відповідно до законодавства України сукупність військових з'єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної неза-

лежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності у разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій [7].

При цьому ст. 12 зазначеного Закону встановлює, що участь в обороні держави разом із Збройними Силами України беруть у межах своїх повноважень інші військові формування, утворені відповідно до законів України, Державна спеціальна служба транспорту, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також відповідні правоохоронні органи.

Під час дії воєнного стану до участі у прикритті державного кордону України, ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту на державному кордоні України, міжнародного збройного конфлікту, відсічі збройній агресії проти України відповідними органами військового управління Збройних Сил України залучаються визначені у встановленому порядку прикордонні загони та/або загони морської охорони Державної прикордонної служби України [7].

Отже, до інших військових формувань, на нашу думку, можна віднести Державну прикордонну службу України, Службу безпеки України, Державну спеціальну службу транспорту, Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також Службу зовнішньої розвідки України.

Щодо самого перешкодження, то слід зазначити, що ми підтримуємо думку В. Д. Людвіка щодо можливості віднесення до нього дій або бездіяльності, що спрямовані на створення перепон, завад законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань, наприклад блокування військових частин, блокування, блокування руху військових колон, незаконне захоплення військових об'єктів та їх утримання, знищення або пошкодження ліній зв'язку тощо [8, с. 236].

Крім того, перешкодження законній діяльності ЗСУ та інших військових формувань може виражатися у блокуванні, перекритті та знищенні шляхів, шляхопроводів за маршрутом пересування підрозділів ЗСУ та інших військових формувань; захопленні, пошкодженні, викраденні, знищенні засобів, необхідних для виконання поставлених перед ЗСУ та іншим військовим формуванням задач; застосуванням фізичного чи психічного насильства (погроз застосування насильства чи шантажу) по відношенню до військовослужбовців задля перешкодження виконання останніми поставлених задач; невиконання необхідних дій, які залежать від суб'єкта, якщо внаслідок такого невиконання створюються перешкоди законній діяльності ЗСУ та інших військових формувань; застосування підкупу чи використання обману задля припинення чи не-

допущення здійснення військовослужбовцями законної діяльності в особливий період; унеможливлення застосування військовослужбовцями сил та засобів ведення бою шляхом створення загрози для життя інших осіб або спричинення тяжких наслідків їх здоров'ю, або знищення чи пошкодження їх майна.

Необхідно підкреслити, що перешкодження може здійснюватися у двох основних видах: інтелектуальному та фізичному. Названі види містять у собі більш деталізовані форми діяльності, перераховані вище, які ми вважаємо способами вчинення злочину. Інтелектуальне перешкодження може виражатися у погрозах як військовослужбовцям, так і членам їх сімей з метою примусити перших не виконувати ті або інші дії. Інтелектуальним перешкодженням також можна визнати дії осіб, які, користуючись нестабільною ситуацією у суспільстві, політичною агітацією чи пропагандою окремих поглядів та ідей переконують військовослужбовців відмовитись від виконання своїх обов'язків нібито з гуманістичних мотивів. Іншим видом інтелектуального перешкодження можна визнати дії осіб, які розповсюджують особисті дані військовослужбовців, які виконували бойові задачі, із закликом засудити дії таких військовослужбовців та помститися їм за діяльність, яку вони виконували у складі ЗСУ та інших військових формувань [9, с. 56].

Висновки. Отже, з огляду на все вищезазначене, можна зробити висновок, що предметом злочинного посягання кримінального правопорушення, передбаченого ст. 114-1 КК України є законна діяльність Збройних Сил України, Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України і Служби зовнішньої розвідки України. Саме перешкодження може полягати в певному втручанні, спрямованому на ускладнення успішного виконання завдань ЗСУ та інших військових формувань в рамках їх законної діяльності. Такі перешкоди можуть виникати як у формі дій, що становлять загрозу для суспільства, так і у формі бездіяльності. У першому випадку перешкодження може виявлятися у активних заходах, спрямованих на створення фізичних перепон (наприклад, пошкодження транспортних засобів) та/або інформаційних бар'єрів (наприклад, розповсюдження дезінформації). У другому випадку – може виникати через невиконання або неналежне виконання юридичних обов'язків (наприклад, саботаж), що в результаті призводить до відповідного перешкодження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III / База даних

- «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n3500> (дата звернення: 28.01.2024).
2. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. Статистична інформація. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення 28.01.2024).
 3. Чаплинська Ю.А. До питання сутності та структури криміналістичної характеристики злочинів. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2019. № 3. С. 194-198.
 4. Шевців В.М. Методика розслідування незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2023. 249 с.
 5. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#n146> (дата звернення: 28.01.2024).
 6. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#n60> (дата звернення: 28.01.2024).
 7. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#n138> (дата звернення: 28.01.2024).
 8. Людвік В.Д. Кримінально-правова характеристика перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 2. С. 234-238.
 9. Олейніков Д.О. Кримінально-правова характеристика злочину, передбаченого ст. 114-1 КК України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 27, Том 3. С. 54-58.

УДК 343.14

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.100>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ: ПИТАННЯ ОТРИМАННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ

Дерев'янюк А.І.,*кандидат юридичних наук, помічник судді,**Північний апеляційний господарський суд,*

ORCID: 0009-0004-8766-8464

Дерев'янюк А.І. Актуальні проблеми допустимості доказів: питання отримання та використання.

У статті розкриваються проблемні питання допустимості доказів, а також види та критерії допустимості, котрі визначено у положеннях КПК України. Висунуто пропозиції з удосконалення понятійного апарату щодо розглянутої проблематики та положень чинного законодавства. Актуальність публікації обумовлена потребою удосконалення процесу доказування у сфері кримінального судочинства та вироблення ефективних механізмів розслідування кримінальних правопорушень.

Метою підготовки статті було розкриття основних положень змісту допустимості доказів у кримінальному судочинстві України, а також деяких актуальних питань, які із цим безпосередньо пов'язані. Передумовами до формування вказаної мети стали сучасні проблеми, які виникають під час досудового розслідування у кримінальних провадженнях.

Автором використано загальнонаукові та спеціальні методи наукового пізнання. Так із загальнонаукових методів застосовано, зокрема, системно-структурний метод, метод функціонального аналізу, із спеціальних – формально-юридичний, логіко-процесуальний методи, метод порівняльного правознавства. Проаналізовано основні законодавчі норми, які стосуються тематики публікації.

У публікації доводиться, що вимоги, якими визначається порядок отримання доказів, поділяються на такі, що за змістом мають негативний або позитивний характер. Подібна класифікація надає змоги прогнозувати та оцінювати поведінку слідчого, прокурора або судді по реалізації ними відповідних положень КПК України. У ч. 1 ст. 86 КПК України пропонується закріпити положення про те, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством України, а не лише КПК.

Зауважується, що якщо у статтях 87 та 88 КПК України визначаються умови недопустимості доказів, які стосуються істотного порушення прав і свобод людини та безпідставного використання

доказів і відомостей про особу підозрюваного чи обвинуваченого, то будь-які інші порушення положень кодексу доцільно визнавати відносно недопустимими, але лише у тому разі коли правові наслідків, які через них настають, мають нікчемний характер і реальною є можливість усунення таких наслідків.

Ключові слова: доказування, докази, допустимість доказів, досудове розслідування, кримінальне правопорушення, критерії, недопустимість доказів, прокурор, слідчий, суд.

Derevyanko A.I. Actual problems of admissibility of evidence: issues of obtaining and use.

The article reveals the problematic issues of admissibility of evidence, as well as the types and criteria of admissibility defined in the provisions of the Criminal Code of Ukraine.

Proposals for improving the conceptual apparatus regarding the considered issues and provisions of the current legislation have been put forward. The relevance of the publication is determined by the need to improve the process of proof in the field of criminal justice and the development of effective mechanisms for the investigation of criminal offenses.

The purpose of preparing the article was to reveal the main provisions of the content of admissibility of evidence in the criminal justice system of Ukraine, as well as some relevant issues that are directly related to this. The prerequisites for the formation of the specified goal were the modern problems that arise during the pre-trial investigation in criminal proceedings.

The author used general scientific and special methods of scientific knowledge. Thus, from the general scientific methods, in particular, the system-structural method, the method of functional analysis, from the special ones - formal-legal, logical-procedural methods, the method of comparative jurisprudence were used. The main legislative norms related to the topic of the publication have been analyzed.

The publication proves that the requirements that determine the procedure for obtaining evidence in relation to the possibility of their

further use are conventionally divided into those that have a negative or positive content. Such a classification makes it possible to predict the behavior of an investigator, prosecutor or judge in implementing the relevant provisions of the Criminal Code of Ukraine. It is also proven that in part 1 of Art. 86 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine, it is advisable to establish the provision that the evidence is recognized as admissible if it is obtained in the manner established by the criminal procedural legislation of Ukraine, and not only the Code of Criminal Procedure. It is also noted that in Art. Art. 87 and 88 of the Criminal Procedure Code of Ukraine recognize certain conditions of inadmissibility of evidence related to a significant violation of human rights and freedoms and groundless use of evidence and information related to the identity of the suspect or accused. At the same time, any other violations of the provisions of the Criminal Code of Ukraine can be considered relatively inadmissible, if only because of the insignificant nature of the legal consequences that arise and the real possibility of their elimination.

Key words: admissibility of evidence, criminal offense, criteria, inadmissibility of evidence, court, evidence, investigator, pretrial investigation, proof, prosecutor.

Постановка проблеми. Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України містить низку положень, якими закріплюється інститут доказування. Серед цих положень є й ті, що стосуються питань допустимості доказів. Їх, зокрема, структурно уміщено у §1 («Поняття доказів, належність та допустимість при визнанні відомостей доказами») Глави 4 («Докази і доказування») КПК України.

Відповідно до вимог ст. 86 КПК України, доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом, а недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення. При цьому, згідно із вимогами ст. 92 КПК України, обов'язок доказування покладається на слідчого, прокурора, в установлених Кодексом випадках – на потерпілого, тобто на сторону, що подає докази. Таким чином у положеннях КПК України закріплено засади активної поведінки, спрямованої на забезпечення належної процедури доказування у кримінальному провадженні. Водночас, характерною ознакою такої процедури є високий рівень її суб'єктивності. Адже, по своїй суті, будь-який суб'єкт (слідчий, прокурор, потерпілий, обвинувачений тощо) завжди буде лишатися проponentом власного доказування. Саме через це законодавець у ч. 1 ст. 89 КПК України передбачив, що лише суд «вирішує питання допустимості доказів під час їх оцінки в на-

радчій кімнаті під час ухвалення судового рішення». Доказування, позбавившись зайвих вад, повинно сприяти ефективному вирішенню завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 КПК України, зокрема із забезпечення «швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура».

У цьому аспекті неабиякого значення набувають наукові напрацювання, які стосуються питань забезпечення об'єктивності доказування у кримінальному судочинстві. А тому дослідження змісту правової природи допустимості доказів у кримінальному провадженні лишається *актуальним*.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Загальним проблемам доказування у кримінальному судочинстві та допустимості доказів присвячено роботи вчених: Белкіна Р.С., Вінберга А.І., Коренівського Ю.В., Гевка В.В., Грошевого Ю.М., Дорохова В.Я., Погорецького М.А., Стахівського С.М., Строговича М.С., Чельцова-Бебутова М.А., Шейфера С.А., Шумила М.Є. та інших. Водночас, змісту правової природи допустимості доказів, висвітленої у положеннях чинного КПК України, та пов'язаних із ним питань приділено ще не достатньо уваги.

Метою даної статті є розкриття основних положень змісту допустимості доказів у кримінальному судочинстві України, а також окремих актуальних питань, які із цим безпосередньо пов'язані.

Виклад основного матеріалу. Характерною ознакою чинного КПК України є деталізація в його положеннях таких правових інститутів, як доказування, допустимість та належність доказів. Варто згадати, що КПК України 1960 року не містив відповідних визначень. Вперше ці питання почали розкриватися Верховним Судом України (зараз – Верховний Суд) у межах забезпечення прав і свобод людини. Так у п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996р. №9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» було зауважено, що згідно зі ст. 62 Конституції обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, а також на доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством по-

рядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами [1]. Крім того, у п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30.05.97р. №7 «Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина» було закріплено, що докази визнаються допустимими лише тоді, коли вони отримані відповідно до норм КПК України [2].

Таким чином Верховним Судом України під допустимістю доказів розумілося, передусім, дотримання вимог закону щодо порядку їх отримання та фіксації. У свою чергу вчені вважають, що допустимість є більш широким за змістом правовим поняттям, аніж визначене у постановах Верховного Суду, та переконують, що під нею слід розуміти «властивість, яка характеризує зовнішні умови формування доказів, механізм залучення інформації в процес» [3, с. 133].

Незважаючи на більш широке наукове визначення допустимості доказів очевидним є те, що воно, як і судові тлумачення, в першу чергу акцентує увагу на її нормативно-правовому характері. Адже у ст. 86 КПК України саме нормативно-правовий чинник допустимості окремого доказу виокремлюється як головний, завдяки використанню словосполучення «якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом». У свою чергу впадає в око категоричний характер нормативно-правового закріплення допустимості доказів, а саме те, що отримання доказів має відповідати порядку, передбаченому виключно КПК України. Водночас у ст. 1 КПК України зауважується на тому, що порядок кримінального провадження на території України визначається кримінальним процесуальним законодавством України, яке, у свою чергу, включає у себе не лише КПК України, а й інші правові джерела. Кримінальне процесуальне законодавство України складається із відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК та інших законів України (ч. 2 ст. 1 КПК України).

Так у ст. 8 Конституції України зауважується, що її норми є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Вказаним положенням закріплено таку властивість конституційних норм, як безпосередня регуляція правовідносин, що складаються в тій чи іншій галузі права.

Так у ст. 62, 64 та 129. Основного Закону нашої країни містяться вимоги, котрі безпосередньо стосуються допустимості доказів. У цих статтях чітко визначено, що: конституційні права і свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конститу-

цією України (а порушення закону не входить до кола цих обмежень, тому що визнається недопустимим); законність є принципом судочинства (а тому не існує будь-яких виправдань порушенням закону, вчиненим як під час кримінального провадження, так і під час іншої діяльності, із ним пов'язаною); обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом (а тому, у разі визнання доказів незаконними, такі докази не повинні спричиняти жодних юридичних наслідків).

З огляду на особливості юридичної природи процедури кримінального провадження, законодавцю варто було б у ч. 1 ст. 86 КПК України зазначити, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством України. Таке тлумачення можна було б вважати належною логічною передумовою до наступної успішної реалізації положень деяких статей КПК України, які стосуються закріплення порядку отримання доказів та їх допустимості. Наприклад, воно здатне було б усунути протиріччя її сучасного змісту із положеннями ст. 561 КПК України, в якій зазначено, що «на території України з метою виконання запиту про надання міжнародної правової допомоги можуть бути проведені будь-які процесуальні дії, передбачені цим Кодексом або міжнародним договором».

Окрім того запропоновані зміни до ч. 1 ст. 86 КПК України матимуть необхідне практичне значення для належного забезпечення досудового розслідування, яке провадиться спільними слідчими групами, що створюються та діють у порядку, передбаченому ст. 571 КПК України.

Так для розслідування терористичного акту щодо пасажирського літака «Боїнг 777» авіакомпанії «Малайзійські авіалінії» MA817, який прямував рейсом із Нідерландів до Малайзії транзитом через Україну та 17.07.2014 був збитий над територією Донецької області, було створено спільну групу із числа слідчих правоохоронних органів України, Королівства Нідерландів, Австралійського Союзу та Малайзії. Під час розслідування, яке провадилося цією міждержавною спільною групою, слідчі (розшукові) та процесуальні дії виконувалися тими членами групи та за процесуальними нормами тієї країни, на території якої відбувалася відповідна частина провадження.

Нормативний підхід, як головний у визначенні соціально-правової природи допустимості доказів, постійно використовується вченими для формування різноманітних концепцій. Так Строгович М.С. ще у 1968 році запропонував поділяти правила про допустимість доказів, котрі закріплено у законі, на два види, а саме: що мають негативний та позитивний характер. Перші вказують на засоби та джерела, які не можуть використовуватися (допускатися) для встановлення фак-

тів під час провадження, наприклад, показання свідка чи висновок експерта, в яких містяться припущення щодо поставлених слідчим або прокурором запитань. Інші правила, що мають позитивний характер, навпаки, несуть у собі умови, через які процес доказування стає реальним [4, с. 392-393]. Така класифікація надає змоги прогнозувати поведінку слідчого, прокурора або судді із реалізації відповідних положень КПК України. Зокрема положення, які містять негативні правила щодо допустимості доказів (а скоріше про їх подальшу недопустимість), можуть втілюватися завдяки такій формі реалізації норма права, як їх дотримання.

У лексичному значенні під «дотриманням» розуміють точне виконання (обіцянки, зобов'язання) [5, с. 66]. На думку Дюрягіна І.Я., дотримання норм права полягає в утриманні суб'єктом реалізації від вчинення дій, заборонених нормами права [6, с. 8]. Дотримання реалізує норми, які містять заборону. Сутність цієї форми полягає в утриманні від вчинення дій, що перебувають під заборобою. Дотримання – така форма реалізації правових норм, за якої суб'єкт не повинен дозволяти собі нічого зайвого, тобто того, що не передбачено законодавством.

Класична структура правовідносин, пов'язаних із дотриманням норм права складається із таких елементів, як: суб'єкта реалізації; правових норм, котрі передбачають заборону певної поведінки та, власне, й самої поведінки з реалізації. Суб'єктом реалізації під час дотримання є фізична, службова особа. Норми, які несуть у собі заборону, повинні мати загальну вказівку: «тільки так не чинить». Заборона є одним із засобів диспозитивного регулювання (разом із дозволом). Свобода поведінки особи, під час анонсованої заборони, починається за межами конкретних забороняючих приписів.

Інші положення, що зумовлюють допустимість доказів і характеризуються як позитивні, здатні втілюватися завдяки іншій формі реалізації норм права – виконанню. Виконання – здійснення, впровадження у життя [5, с. 31]. Під виконанням, як формою реалізації норм права, розуміють те, що воно вчиняється завдяки активним діям суб'єкта по безпосередньому виконанню приписів, уміщених у нормах права [6, с. 9]. Виконання вимагає активних дій, пов'язаних із втіленням у життя зобов'язуючих приписів. Під час виконання суб'єкт вчиняє виключно активні дії для забезпечення реалізації покладених на нього юридичних обов'язків.

Для виконання притаманна вказівка: «чинить тільки так» або припис: «все, що не дозволено – заборонено». Суб'єктом реалізації, під час виконання, є фізична службовою особа, поведінка якої регламентована виключно межами, чітко визначеними нормою-приписом.

Таким чином у науці кримінального процесу існують напрацювання, завдяки яким висувається і обґрунтовується теза про класифікацію правил допустимості доказів, тобто про їх розподіл на два основні види. Водночас, для потреб практики вченими розроблено критерії, які надають змоги визнавати той чи інший доказ допустимим. Якщо зважати на те, що про допустимість або недопустимість доказів безпосередньо йдеться у 17 статтях КПК України, узагальнення відповідних положень на рівні критеріїв є необхідним та має очевидну практичну значущість.

Виходячи із того, що етимологічно термін «критерій» означає властивість, на підставі якої здійснюється оцінка будь-чого, під «критеріями допустимості доказів» розглядають їх придатність відповідати вимогам кримінального процесуального законодавства України [5, с. 122]. При цьому, як зауважує Сібільова Н. В., окрім правового (процесуального), існують й інші критерії допустимості доказів, зокрема етичний та науковий [7, с. 24-32]. Останні надають змоги об'єктивно пізнати загальну концепцію допустимості доказів.

Аналізуючи існуючі точки зору щодо системи критеріїв допустимості доказів, вченими відзначаються умови, які набули певних ознак «традиційності», а саме:

- наявність належного суб'єкта, тобто особи або органу, які за законом мають право на проведення процесуальної дії, під час якої одержується та закріплюється доказ;
- наявність належного джерела фактичних даних, передбаченого кримінально-процесуальним законодавством;
- наявність належного способу отримання доказів, тобто – передбаченого законом;
- існування унормованого відповідним чином порядку проведення процесуальної дії [8, с. 107-118].

Недотримання вказаних умов можуть свідчити про порушення положень КПК України. У свою чергу порушення встановлених законом вимог можуть нести певні правові наслідки.

У кримінально-процесуальній доктрині можна виділити два основних підходи до визначення критеріїв порушень допустимості доказів. Перший полягає у тому, що будь-яке порушення процесуальної форми збирання доказів розглядається як таке, що тягне за собою визнання отриманих доказів абсолютно недопустимими. Інший – знаходить своє вираження у теорії диференціації порушень кримінально-процесуальних норм у доказуванні, згідно із якою кримінально-процесуальний закон закріплює ієрархію порушень, серед яких є як ті, що спричиняють однозначну недопустимість доказів, так і ті, що вважаються неістотними [9, с. 115].

У ст. ст. 87 та 88 КПК України визнаються певні умови недопустимості доказів. Ці умови стосу-

ються істотного порушення прав та свобод людини та безпідставного використання доказів та відомостей, які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого. Враховуючи таке законодавче закріплення варто поділяти можливі порушення на такі, що тягнуть за собою безумовне виключення доказів із процесу доказування та такі, що не призводять до виключення джерел доказів і пов'язаних з ними фактичних даних із відповідного процесу. Водночас, у літературі справедливо зазначається, що «якщо допущені порушення будуть ліквідовані в процесі судового слідства без порушень гарантованих Конституцією прав підсудного, такі докази можуть бути визнані судом допустимими» [10, с. 91].

Враховуючи викладене, можна зробити такі висновки.

1. З огляду на особливості юридичної природи процедури кримінального провадження, доцільно у ч. 1 ст. 86 КПК України закріпити положення про те, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством України, а не лише КПК.

2. Вимоги, якими визначається порядок отримання доказів по відношенню до можливості їх подальшого використання, умовно поділяються на такі, що за змістом мають негативний або позитивний характер. Подібна класифікація надає змоги прогнозувати поведінку слідчого, прокурора або судді із реалізації відповідних положень КПК України.

3. Критеріями допустимості доказів варто вважати умови, визначені КПК України, виконання яких дає підстави визнавати докази допустимими. Недотримання вказаних умов свідчить про порушення чинного законодавства, що може призвести до визнання доказів недопустимими.

4. У ст. ст. 87 та 88 КПК України визнаються певні умови недопустимості доказів, які стосуються істотного порушення прав і свобод людини та безпідставного використання доказів і відомостей, які стосуються особи підозрюваного чи обвинуваченого. Водночас, будь-які інші порушення положень КПК України можна визнавати відносно недопустимими, хоча б через нікчем-

ний характер правових наслідків, які настають, та реальної можливості їх усунення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: постанова №9 Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996р. Закон і бізнес. 1996. № 51. С. 25–28.
2. Про посилення судового захисту прав та свобод людини і громадянина: постанова №7 Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997р. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-97#Text> (дата звернення: 30.01.2024).
3. Кримінальний процес України: підручник / за ред. проф. Ю.М. Грошевого та доц. В. М. Хотенця. Харків, 2000. 496 с.
4. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. / за ред. Строговича М.С. Москва: Наука, 1968. Т. 1. 470 с.
5. Короткий тлумачний словник української мови / Гринчишина Д.Р. та ін. Київ: Радянська школа, 1978. 296 с.
6. Дюринг И.Я. Применение норм советского права. Теоретические вопросы. Свердловск: Свердловский юридический институт, 1973. 247 с.
7. Сибилева Н.В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе. Киев: УМК ВО, 1990. 66 с.
8. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1978. 303 с.
9. Грошевий Ю.М. Проблеми диференціювання порушень кримінально-процесуальних норм в доказуванні. *Вісник Академії правових наук України*. 1997. № 2 (9). С. 112–121.
10. Давимука І. Співні проблеми допустимості доказів у кримінальному процесі. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. № 6. С. 90–93.

ВИКОРИСТАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЯК СКЛADOVA ПРОЦЕСУ ДОКАЗУВАННЯ

Коваленко А.В.,

старший науковий співробітник науково-дослідної лабораторії
публічної безпеки громад факультету № 2
Донецького державного університету внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент, м. Кропивницький
ORCID: 0000-0003-3665-0147
e-mail: new4or@gmail.com

Коваленко А.В. Використання доказів у кримінальному провадженні як складова процесу доказування.

Стаття присвячена з'ясуванню сутності та змісту використання доказів а також обґрунтуванню виокремлення такої категорії як складової доказування у кримінальному провадженні. З'ясовано, що попри відсутність категорії «використання доказів» серед передбачених ч. 2 ст. 91 КПК України складових доказової діяльності цей термін вживається законодавцем у низці статей чинного КПК України. Проаналізовано позиції вітчизняних науковців щодо сутності досліджуваної операції з доказами. З'ясовано, що більшість доктринальних визначень цього поняття зводиться до розуміння використання доказів як оперування ними (доказами, їх процесуальними джерелами, доказовою інформацією) для виконання проміжних і кінцевих завдань (тобто досягнення певних позитивних результатів) у кримінальному провадженні.

На основі вивчення положень чинного законодавства та доктринальних джерел встановлено, що докази використовуються шляхом обґрунтування, прийняття та реалізації рішень у кримінальному провадженні. Виокремлено такі форми використання доказів: процесуальні рішення, рішення про подання доказів судові та обґрунтування ними правових позицій, про подання клопотань та скарг під час досудового розслідування, тактичні рішення сторони обвинувачення та інших суб'єктів доказування. Розглянуто загальний механізм прийняття перелічених рішень та місце використання доказів в системі складових доказової діяльності.

Використання доказів визначено як складову процесу доказування, сукупність логічних та інструментальних операцій, що полягають у обґрунтуванні доказами (доказовою інформацією), прийнятті та реалізації суб'єктом доказування рішень з метою виконання власних завдань у кримінальному провадженні.

Подальші перспективи досліджень у аналізованій сфері пов'язані з науково-теоретичним

опрацюванням сутності, видів та механізму прийняття рішень у кримінальному провадженні як форми використання доказів.

Ключові слова: кримінальне провадження, доказування, використання доказів, процесуальні рішення, тактичні рішення, слідчі (розшукові) дії, внутрішнє переконання.

Kovalenko A. The use of evidence in criminal proceedings as a component of the evidentiary process.

The article is devoted to elucidating the essence and content of the use of evidence, as well as to justifying the identification of such a category as a separate component of evidentiary process in criminal proceedings. It was found that despite the absence of the category "use of evidence" among the provisions of Part 2 of Art. 91 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, the term is used by the legislator in a number of articles of the current CPC of Ukraine. The positions of domestic scientists regarding the essence of the use of evidence were analyzed. It was found that the majority of doctrinal definitions of this term boil down to the understanding of the use of evidence as the manipulation of it (evidence, their procedural sources, evidentiary information) for the performance of intermediate and final tasks (that is, the achievement of certain positive results) in criminal proceedings.

Based on the study of the provisions of the current legislation and doctrinal sources, it was established that evidence is used by justifying, making, and implementing decisions in criminal proceedings. The following forms of evidence use are singled out: procedural decisions, decisions on submitting evidence to the court and substantiating legal positions with them, on submitting motions and complaints during the pre-trial investigation, tactical decisions of the prosecution and other subjects of evidence. The general mechanism of making the listed decisions and the place of use of evidence in the system of components of evidentiary activity are considered.

The use of evidence is defined as a component of the evidentiary process, a set of logical and instrumental operations consisting in justifying with evidence (evidential information), making and implementing decisions by the subject of proof in order to fulfill their own tasks in criminal proceedings.

Further research prospects in the analyzed field are related to the scientific and theoretical study of the essence, types and mechanism of decision-making in criminal proceedings as a form of evidence use.

Key words: criminal proceedings, evidence, use of evidence, procedural decisions, tactical decisions, investigative (search) actions, internal conviction.

Постановка проблеми. Для більшості учасників кримінального провадження доказова діяльність або сприяння її здійсненню є однією з основних (а іноді і головною) складовою реалізації їх процесуальних функцій. Сторони кримінального провадження, слідчий суддя і суд, потерпілий (та його представник), представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, цивільний позивач і відповідач (та їх представники) й інші суб'єкти безпосередньо беруть участь у встановленні обставин, що становлять предмет доказування у кримінальному провадженні; свідки, поняті, перекладач, експерт та спеціаліст – відіграють допоміжну роль у доказуванні на різних стадіях провадження. Кінцевою метою доказування у кримінальному провадженні є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини (ст. 2 КПК України) шляхом встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження (ч. 2 ст. 92 КПК України). Відтак, розробка і надання практикам кримінальних процесуальних та криміналістичних рекомендацій щодо найбільш ефективного здійснення доказування є одним із найбільш важливих завдань учених-теоретиків та запорукою дієвості системи вітчизняної кримінальної юстиції в цілому.

Складові доказової діяльності визначені ч. 2 ст. 91 КПК України: доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів. Утім, закріплений чинним кримінальним процесуальним законом погляд на структуру доказування, на нашу думку, не є оптимальним і не включає усі когнітивні (мисленнєві) та практичні (інструментальні) складові діяльності суб'єктів доказування. Зокрема, поза змістом ч. 2 ст. 91 КПК України лишається діяльність уповноважених осіб щодо оперування доказами з метою виконання проміжних та підсумкових завдань у кримінальному

провадженні. У спеціальній літературі описану складову доказування прийнято називати «використання доказів».

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Сьогодні серед вітчизняних учених-процесуалістів та криміналістів відсутній усталений підхід до розуміння складових процесу доказування у кримінальному провадженні в цілому та до розуміння змісту поняття «використання доказів» зокрема. Так, В.В. Вапнярчук [1], В.П. Гмирко [2], В.Г. Гончаренко [3], Р.В. Малюга [4], М.А. Погорецький [5], С.О. Старенький [6], М.Є. Шумило [7] та низка інших науковців висловлювали критичні зауваги щодо традиційного трьох-елементного (збирання-перевірка-оцінка) підходу до розуміння складових доказування у кримінальному провадженні. Водночас окремі вітчизняні вчені приділили увагу теоретичним і практичним аспектам використання доказів та їх окремих процесуальних джерел у кримінальному провадженні: М. Г. Щербаковський розглянув зміст використання доказів як етапу доказування [8], С.О. Ковальчук висвітлив основні напрями використання речових доказів [9], Д.Б. Сергєєва дослідила можливості використання результатів НС(Р)Д [10], В.М. Важинський розкрив форми використання доказів під час розслідування фіктивного підприємництва [11] тощо. Утім, сутність, зміст та форми використання доказів, як складової кримінального процесуального доказування, лишаються недостатньо висвітленими у спеціальній літературі, що підкреслює актуальність пропонованого дослідження.

Формування цілей. Метою статті є з'ясування сутності і форм використання доказів та обґрунтування виокремлення зазначеної складової доказування у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі розвитку наукової думки переважна більшість учених (як процесуалістів, так і криміналістів) у питанні визначення структури кримінального процесуального доказування продовжує тяжіти до «класичної» трьох-елементної схеми, що включає збирання, перевірку й оцінку як операції з доказами. Наведена позиція наукової спільноти є цілком зрозумілою, адже саме такий підхід використовується законодавцем у ч. 2 ст. 91 КПК України. Утім, як справедливо зазначає М.Є. Шумило, наявне у чинному КПК України визначення доказування спрощує його зміст, лишаючи за його межами логічну, психологічну, семантичну, комунікаційну складові частини такого виду діяльності [7, с. 152]. Системний аналіз положень чинного кримінального процесуального законодавства дає підстави поставити під сумнів усталену трьох-елементну систему складових доказування та обґрунтовано виокремити використання доказів як елемент діяльності суб'єктів доказування.

Попри відсутність категорії «використання доказів» серед передбачених ч. 2 ст. 91 КПК України складових доказової діяльності, указаний термін у різних варіаціях вживається законодавцем у низці інших статей чинного Кримінального процесуального кодексу. Так, на використання доказів, як операцію із ними, прямо указується у ст.ст. 85, 86, п. 4. ч. 2 ст. 88, 88-1, ч. 2 ст. 100, ч. 2, 3 ст. 290, 295, 295-1, 298-1, 319, 549, 553, 615 КПК України. Окрім того, КПК України містить низку непрямих вказівок на використання доказів: у процесі доказування можуть використовуватися інформація (ст.ст. 14, 15, 255, 259 КПК України), відомості (ст.ст. 98, 99, п. 6 ч. 2 ст. 160, 290, 622, 626 КПК України), речі й документи (ч. 5 ст. 132, ч. 4 ст. 252 КПК України), матеріали ревізій і перевірок (ч. 2 ст. 79 КПК України), результати НС(Р)Д (ст.ст. 256, 257 КПК України) тощо.

Тлумачний словник української мови визначає дієслово «використовувати» як «застосовувати, вживати що-небудь з користю, користуватися чимсь» [12]. З огляду на його морфологію (префікс «ви-» та корінь «корист»), а відтак і семантику, досліджуваний термін варто розуміти як отримання користі від чогось, застосування чогось із користю, отримання позитивного, корисного результату від застосування чогось. Подібної логіки дотримується і більшість авторів доктринальних дефініцій поняття «використання доказів», значення якого зводиться до оперування ними (доказами, їх процесуальними джерелами, доказовою інформацією) для виконання проміжних і кінцевих завдань (тобто досягнення певних позитивних результатів) у кримінальному провадженні [5, с. 71; 8, с. 93; 9, с. 160; 13, с. 149; 14, с. 9 та ін.], з чим ми цілком погоджуємося. Водночас у спеціальній літературі відсутня єдина позиція щодо місця використання доказів у системі складових доказової діяльності, суб'єктів, механізму та форм реалізації цього елементу доказування.

Найчастіше вітчизняні учені асоціюють використання доказів з обґрунтуванням правових позицій та прийняттям процесуальних рішень уповноваженими учасниками кримінального провадження. Зокрема за В.Г. Гончаренком, докази використовуються для доказування і прийняття процесуальних рішень на основі доказування [3, с. 13]. М.А. Погорецький розглядає використання доказів як наступний (завершальний) етап доказування після їх отримання. На його думку використання доказів, як діяльність, полягає в оперуванні ними, у встановленні на їх підставі обставин, що мають значення для кримінального провадження, в обґрунтуванні доказами своєї правової позиції сторонами кримінального провадження, в обґрунтуванні відповідних процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами, у

тому числі й для перевірки вже отриманих доказів та для отримання нових доказів тощо [5, с. 71]. С.О. Ковальчук зазначає, що розумова складова використання доказів являє собою доказування-обґрунтування, виступає зовнішнім вираженням результатів оцінки доказів і завершальним етапом доказування [9, с. 160].

Наведений підхід цілком кореспондує положенням чинного кримінального процесуального законодавства. Відповідно до ст. 94 КПК України, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. При цьому, слушною є позиція Ю.М. Грошевого та С.М. Стахівського, котрі зауважили, що «оцінка доказів та їхніх процесуальних джерел завжди завершується прийняттям певного процесуального рішення та його обґрунтуванням, на якому б етапі розслідування це не відбувалось. І ці два елементи не утворюють одного цілого, тобто оцінка не включає в себе прийняття рішення та його мотивацію, останні виступають як результат оцінки доказів та їхніх джерел» [15, с. 49].

Наголосимо, що КПК України встановлює чітку вимогу прийняття кримінальних процесуальних рішень уповноваженими особами на основі оцінки наявних доказів, за умови, що останні є належними, допустимими, достовірними і достатніми для прийняття конкретного процесуального рішення. Водночас ст. 85 КПК України як одну з умов належності доказів визначає їх здатність прямо чи непрямо підтверджувати можливість чи неможливість *використання* інших доказів. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 86 КПК України, недопустимий доказ не може бути *використаний* при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення.

Системне тлумачення цитованих положень ст.ст. 85, 86, 94 КПК України дає змогу дійти висновку, що належність, допустимість, достовірність і достатність доказів є одночасно необхідними умовами для їх використання та для прийняття на їх основі процесуальних рішень, а ч. 2 ст. 86 КПК України фактично отожднює названі категорії. Не заглиблюючись у дослідження механізму прийняття таких рішень зазначимо, що за результатами позитивної оцінки доказів у свідомості уповноважених суб'єктів формується внутрішнє переконання про необхідність або обов'язок прийняття відповідного процесуального рішення, котре реалізується шляхом вчинення процесуальних дій та складання процесуальних

документів. Метою ж такої поведінки уповноваженої особи є виконання власних процесуальних завдань у кримінальному провадженні. Таким чином, на нашу думку, прийняття та реалізація уповноваженою особою процесуального рішення за результатами оцінки наявних у провадженні доказів є окремим випадком (формою) використання доказів у кримінальному провадженні.

Крім того, аналіз ч. 2 ст. 22, ч. 1 ст. 349, ч. 1 ст. 363 КПК України показує, що у судовому розгляді під час з'ясування обставин та перевірки їх доказами сторони кримінального провадження мають підтверджувати заявлені ними обставини доказами, шляхом подання їх судові. У межах судових дебатів сторони та інші визначені ч. 1 ст. 364 КПК України учасники провадження висловлюють власні правові позиції щодо окремих складових предмету кримінально-правового спору та обґрунтовують їх із посиланням на раніше досліджені за участі суду докази. Тобто, сторони провадження, на реалізацію тактики й стратегії обвинувачення і захисту відповідно, подають докази судові для дослідження, висловлюють позиції щодо їх належності, достовірності, допустимості і достатності для прийняття судом певних рішень. Метою описаної поведінки сторін є формування у суду певного внутрішнього переконання щодо обставин кримінального правопорушення та результатів провадження, котре стане підставою прийняття останнім власних процесуальних рішень.

Така діяльність сторін судового розгляду згадується законодавцем і у ст. 290 КПК України. Відповідно до ч. 2, 3 указаної норми, прокурор, слідчий зобов'язані надати стороні захисту доступ до матеріалів досудового розслідування, зокрема будь-яких доказів, які самі по собі або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання; будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них...якщо прокурор має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Аналогічно, відповідно до ч. 6 ст. 290 КПК України, й сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ до речових доказів або їх частин, документів або копії з них...якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді. Системне тлумачення положень ст.ст. 22, 290, 349 КПК України показує, що з точки зору законодавця подання сторонами провадження доказів судові для обґрунтування власних правових позицій є тотожним використанню доказів.

Описане цілком відповідає наведеному вище розумінню використання доказів як оперування ними для досягнення певної мети, визначеної, у даному випадку, процесуальними функціями

обвинувачення і захисту відповідно. Оскільки вибір порядку подання доказів, формулювання, обґрунтування та висловлювання позицій щодо їх значимості є проявами усвідомленої, вольової і цілеспрямованої поведінки учасників кримінального провадження, вважаємо, що у згаданих випадках використання доказів здійснюється саме шляхом прийняття і реалізації відповідних рішень у кримінальному провадженні.

Подібне формулювання, обґрунтування доказами та висловлювання правових позицій учасників провадження відбувається і на етапі досудового розслідування. Наприклад, ч. 1 ст. 184 КПК України вимагає від слідчого, прокурора у клопотанні про застосування запобіжного заходу наводити, серед іншого, обставини, на підставі яких указані особи дійшли висновку про наявність одного або кількох ризиків, зазначених у клопотанні, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини. Відповідно до ч. 3 згаданої статті до клопотання мають бути додані копії матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує доводи клопотання та перелік свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час судового розгляду щодо запобіжного заходу. На думку О. Г. Шило, вимога викладення у клопотанні відповідних підстав і мотивів, дослідження їх у судовому засіданні забезпечують можливість спрогнозувати ймовірну негативну поведінку особи й досягти того стандарту доказування, що буде визнаний достатнім для застосування запобіжного заходу й обмеження конституційного права людини [16, с. 271]. Водночас особа, щодо якої вирішується питання про застосування запобіжного заходу, під час розгляду клопотання має право давати необхідні пояснення, надавати речі, документи, показання інших осіб на спростування доводів прокурора (ч. 2 ст. 193 КПК України). Схожі прояви доказування-обґрунтування виявляються і під час вирішення питання про застосування інших заходів забезпечення кримінального провадження, при поданні та розгляді слідчим суддею скарг на рішення, дії та бездіяльність слідчого, дізнавача і прокурора, під час подання та розгляду клопотання про призначення судової експертизи за ініціативи сторони захисту та навіть під час подання захистом, потерпілим клопотань до слідчого, дізнавача, прокурора в порядку ст. 220 КПК України. Таким чином, приймаючи та реалізуючи рішення про подання клопотань та скарг, сторони кримінального провадження, потерпілий, інші особи використовують докази для обґрунтування власних правових позицій та формування внутрішнього переконання у адресата відповідного клопотання чи скарги.

Рішення про проведення слідчих (розшукових) дій (і вчинення інших процесуальних дій) стороною обвинувачення також потребують об-

ґрунтування доказами, як з точки зору вимог процесуального закону, так і з міркувань криміналістичної тактики. Відповідно до ч. 1, 2 ст. 223 КПК України, С(Р)Д є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні; фактичною підставою їх проведення є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети такої дії. В окремих випадках названі відомості можуть мати форму орієнтуючої інформації, наприклад допускається проведення допиту свідка на основі результатів його опитування оперативним співробітником. Але у більшості випадків фактичною підставою для прийняття рішень про проведення С(Р)Д, як слушно наголошує О.В. Капліна, є сукупність доказів [17, с. 42].

Щодо деяких процесуальних дій законом прямо передбачена вимога обґрунтування їх проведення (вчинення) саме доказами. Зокрема не допускається використання недопустимих доказів (у тому числі орієнтуючої інформації, отриманої у недоказовий спосіб) як підстави проведення процесуальних дій, які потребують дозволу слідчого судді (тимчасовий доступ до речей і документів, обшук, огляд житла чи іншого володіння особи, НС(Р)Д тощо); висновок експерта (а відповідно й рішення про призначення судової експертизи) не може ґрунтуватися на недопустимих доказах. Крім того, відповідно до доктрини «плодів отруйного дерева» докази, похідні від недопустимих, можуть бути визнані недопустимими – це означає, що рішення про проведення процесуальних дій, спрямованих на формування похідних доказів, можна ґрунтувати виключно на допустимих первинних доказах.

З точки зору криміналістичної тактики, процесуальні дії є засобом виконання проміжних (ситуаційних) та кінцевих завдань у кримінальному провадженні. Зміст таких завдань, насамперед, продиктований потребою отримання нових та перевірки уже зібраних доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Рішення про проведення одиничних процесуальних дій або їх комплексів (комбінацій), а також рішення меншого масштабу (наприклад, про обрання відповідних тактичних прийомів під час проведення окремих процесуальних дій) прийнято називати тактичними. Інформаційною основою прийняття таких рішень, як зазначає О.Ю. Булулуков, є саме доказова інформація [18, с. 84-85]. Таким чином, рішення сторони обвинувачення про черговість та спрямованість проведення С(Р)Д, вчинення інших процесуальних дій, обрання й застосування необхідних тактичних прийомів обґрунтовуються у першу чергу наявною доказовою інформацією та потребою її перевірки і розширення, а відтак мають вважатися формами використання доказів.

Наведена аргументація є застосовною і до тактичних рішень сторони захисту, потерпілого та представника юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, на стадії досудового розслідування. Очевидно, що указані учасники провадження мають значно менше можливостей збирання, дослідження та використання доказів порівняно із стороною обвинувачення. Однак, перелічені особи також приймають відповідні (непроцесуальні в розумінні ст. 110 КПК України) рішення та вчиняють процесуальні дії на виконання власних завдань у кримінальному процесі. Зокрема, захист приймає та реалізує рішення про отримання чи вилучення речей та копій документів, про залучення експерта, про подання клопотань, про ініціювання проведення обвинуваченням певних процесуальних дій та про вчинення інших процесуальних дій виходячи із власних тактичних і стратегічних завдань, з огляду на наявний доказовий матеріал та з метою його розширення. Відтак сторона захисту, потерпілий та представник юридичної особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, є суб'єктами використання доказів у формі обґрунтування, прийняття і реалізації власних рішень під час досудового розслідування.

Окрім того, науковці зазначають, що використання доказів не вичерпується доказуванням-обґрунтуванням: «це більш широке поняття, яке охоплює також такі дії, як пред'явлення доказів під час допитів, впізнання, судового слідства тощо» [19, с. 81]. Описані операції з доказами є достатньо типовим для вербальних та змішаних слідчих (розшукових) дій тактичним прийомом «пред'явлення доказів». Рішення про застосування згаданого прийому є тактичним і може вважатися використанням доказів у вузькому значенні.

Усі описані форми використання доказів у кримінальному провадженні поєднує спільність механізму їх реалізації. У дещо спрощеному вигляді згаданий механізм можна описати таким чином: докази (інформація, котру вони несуть) виступають однією із головних підстав формування у суб'єкта внутрішнього переконання про необхідність (обов'язок) прийняття і реалізації певного рішення у кримінальному провадженні. Якщо для процесуальних рішень, з огляду на положення ст. 94 КПК України, таке розуміння їх механізму є традиційним, то роль доказів у механізмі прийняття інших видів рішень у кримінальному провадженні потребує додаткового дослідження. Варто також зауважити, що формування внутрішнього переконання, висунення і перевірка версій, як складова такого процесу, не є самоціллю діяльності доказування. Виходячи із розуміння «використання» як отримання процесуального або тактичного результату, вважає-

мо, що сформоване на основі доказів внутрішнє переконання має знайти свій зовнішній вираз у прийнятті та реалізації рішень у кримінальному провадженні для досягнення цілей, поставлених перед відповідним суб'єктом.

Оскільки докази (доказова інформація, котру вони несуть) виступають інформаційною основою підготовки та прийняття описаних рішень, використанню доказів має передувати їх збирання та дослідження – тобто отримання суб'єктом прийняття рішення відповідних відомостей із джерел інформації та з'ясування їх змісту. Водночас використання доказів не варто вважати останньою, завершальною операцією з ними: під таке визначення підпадають лише підсумкові процесуальні рішення у кримінальному провадженні. Що ж до проміжних рішень, то вони, як правило, запускають наступні ітерації процесу збирання, дослідження і використання доказів, поки не будуть виконані головні (стратегічні) завдання у кримінальному провадженні, що дозволить уповноваженій особі прийняти рішення про перехід на наступний етап провадження.

З урахуванням викладеного ми пропонуємо розуміти використання доказів як складову процесу доказування, сукупність логічних та інструментальних операцій, що полягають у обґрунтуванні доказами (доказовою інформацією), прийнятті та реалізації суб'єктом доказування рішень з метою виконання власних завдань у кримінальному провадженні.

Висновки. Таким чином, попри відсутність категорії «використання доказів» серед передбачених ч. 2 ст. 91 КПК України складових доказової діяльності, цей термін у різних варіаціях вживається законодавцем у низці інших статей чинного Кримінального процесуального кодексу, що дає підстави для подальшого дослідження згаданої операції із доказами. Більшість доктринальних визначень аналізованого поняття зводять його зміст до оперування ними (доказами, їх процесуальними джерелами, доказовою інформацією) для виконання проміжних і кінцевих завдань (тобто досягнення певних позитивних результатів) у кримінальному провадженні.

Проведене дослідження показало, що сутність використання доказів полягає у обґрунтуванні, прийнятті і реалізації рішень у кримінальному провадженні. Формами використання доказів є: процесуальні рішення, рішення про подання доказів судові та обґрунтування ними правових позицій у судовому провадженні; про подання клопотань та скарг під час досудового розслідування; тактичні рішення сторони обвинувачення та інших суб'єктів доказування. У спрощеному вигляді механізм прийняття перелічених рішень можна описати таким чином: докази (інформація, котру вони несуть) виступають однією із го-

ловних підстав формування у суб'єкта внутрішнього переконання про необхідність (обов'язок) прийняття і реалізації певного рішення у кримінальному провадженні. Використання доказів можна визначити як складову процесу доказування, сукупність логічних та інструментальних операцій, що полягають у обґрунтуванні доказами (доказовою інформацією), прийнятті та реалізації суб'єктом доказування рішень з метою виконання власних завдань у кримінальному провадженні.

Перспективним видається подальше доктринальне дослідження механізму прийняття окремих видів рішень у кримінальному провадженні як форми використання доказів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 408 с.
2. Гмирко В.П. Доказування в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація: монографія. Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. 314 с.
3. Гончаренко В.Г. Доказування в кримінальному провадженні : науково-практичний посібник. Академія адвокатури України. Київ : Прецедент, 2014. 42 с.
4. Малюга Р.В. Доказування в кримінальному процесі: проблеми визначення структурних елементів. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. 2013. Вип. 11. С. 280-283.
5. Погорецький М.А. Нова концепція кримінального процесуального доказування. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 63-79.
6. Старенький О.С. Доказування в кримінальному провадженні: до визначення поняття. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2015. № 1. С. 144-152.
7. Шумило М.Є. Викладання кримінального процесу: чи не час прощатися із методологічною спадщиною кримінального процесу тоталітарної доби? *Нове українське право*. 2022. Вип. 2. С. 149-155. DOI <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.2.21>.
8. Щербаковський М.Г. Використання доказів як етап доказування у кримінальному провадженні. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2017. № 2 (77). С. 88-95.
9. Ковальчук С.О. Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові та практичні основи: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2018. 626 с.

10. Сергєєва Д.Б. Напрями використання результатів негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесуальному доказуванні. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 81-91.
11. Шабаровський Б.В. Перевірка доказів у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Львів, 2019. 237 с.
12. Словник української мови: в 11 томах. Том 1, 1970. 827 с.
13. Стратонов В.М. Поняття, завдання слідчих (розшукових) дій у процесі розслідування злочинів. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2014. № 2. С. 143-155.
14. Криміналістика: підруч. За ред. В.Ю. Шепітька. 5-те вид. переробл. та допов. Київ: Ін Юре, 2016. 640 с.
15. Грошевий Ю.М., Стахівський С.М. Докази і доказування у кримінальному процесі. Науково-практичний посібник. Київ : КНТ, Видавець Фурса С. Я., 2006. 272 с.
16. Шило О.Г. Особливості обґрунтування обрання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. Вип. 25. С. 269-273.
17. Капліна О.В. Проблеми вдосконалення нормативного регулювання проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 40-48.
18. Булулуков Ю.О. Тактичні рішення в теорії криміналістики: проблеми їх прийняття. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2018. Вип. 18. С. 81-90.
19. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів. За заг. ред. д.ю.н, професора В. М. Тertiшника. Київ : Алерта, 2015. 234 с.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.102>

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Коломієць Н.В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального права та правосуддя
Національного університету «Чернігівська політехніка»
ORCID: 0000-0001-5609-2651

Ющенко М.С.,

студентка 2 курсу магістратури юридичного факультету
Національного університету «Чернігівська політехніка»
ORCID: 0000-0003-3004-0639

Коломієць Н.В., Ющенко М.С. Особливості проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні зарубіжних країн.

Наукова стаття присвячена визначенню окремих особливостей порядку проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні зарубіжних країн. Встановлено витoki виокремлення «попереднього розслідування» як окремої стадії кримінального процесу, а також прослідкований взаємозв'язок національних правових традицій та типів правових систем з відповідними стандартами, притаманними кримінальному процесу.

Здійснено аналіз кримінального процесуального законодавства Федеративної Республіки Німеччина, Королівства Іспанія, Великої Британії та Французької Республіки. Досліджено основні аспекти досудового розслідування та дізнання ФРН. Встановлено з чого розпочинається кримінальне провадження, як налаштована взаємодія в роботі прокурорів і поліцейських, що являє собою вільне доказування. Акцентовано увагу на видах підозр залежно від ступеню вірогідності та функціонального призначення.

Визначено, що досудове розслідування як самостійна стадія кримінального провадження, відповідно до Кримінально-процесуального закону Іспанії, завжди є першою у кримінальному процесі. Однак, при цьому, дізнання жодним чином формально не відокремлюється від досудового розслідування. Прокурор і слідчий суддя об'єднанні спільною метою встановити особу, яка вчинила злочин і зібрати необхідні докази. Також вказані особливості даної стадії залежно від виду провадження.

Розглянуто характерні риси кримінального провадження Великої Британії, яке взагалі не містить стадії досудового розслідування. Незважаючи на можливість сторони захисту самостій-

но збирати докази, діяльність поліції вважається позапроцесуальною, а тому всі зібрані ними фактичні дані потребують пред'явлення мировому судді й їх подальшого закріплення.

Окреслено становище та порядок початку розслідування за законодавством Франції. Її кримінальний процес розглядає дізнання та попереднє слідство як окремі самостійні стадії. В першу чергу проводиться дізнання, потім порушується кримінальне переслідування, після чого починається попереднє слідство.

В підсумках статті підкреслюється необхідність злагодженої роботи правоохоронних органів на засадах верховенства права, законності та справедливості. Аргументована необхідність застосування досвіду зарубіжних країн при вдосконаленні досудового розслідування України.

Ключові слова: досудове розслідування, попереднє слідство, дізнання, кримінальне провадження, підозра, прокурор, поліція.

Kolomiets N., Yushchenko M. Features of pre-judicial investigation in criminal proceedings in foreign countries.

The scientific article is devoted to the definition of certain features of the procedure for conducting a pre-trial investigation in criminal proceedings of foreign countries. The origins of the separation of the «preliminary investigation» as a separate stage of the criminal process are established, as well as the relationship of national legal traditions and types of legal systems with the corresponding standards inherent in the criminal process is traced.

The analysis of the criminal procedural legislation of the Federal Republic of Germany, the Kingdom of Spain, Great Britain and the French Republic was carried out. The main aspects of the pre-trial investigation and inquiry of the Federal Republic of Germany have been studied. It has been established where criminal proceedings begin, how the

interaction between prosecutors and police officers is configured, which is free evidence. Attention is focused on the types of suspicions depending on the degree of probability and functional purpose.

It was determined that the pre-trial investigation as an independent stage of criminal proceedings, according to the Criminal Procedure Law of Spain, is always the first in the criminal process. However, at the same time, the inquiry is in no way formally separated from the pre-trial investigation. The prosecutor and the investigating judge are united with the common goal of identifying the person who committed the crime and collecting the necessary evidence. The specifics of this stage depending on the type of proceedings are also indicated.

The characteristic features of criminal proceedings in Great Britain, which do not include the stage of pre-trial investigation at all, are considered. Despite the possibility of the defense party to collect evidence independently, the police's activities are considered extra-procedural, and therefore all the factual data collected by them need to be presented to the magistrate and their further confirmation.

The position and procedure for starting an investigation under French law is outlined. Her criminal process considers inquiry and preliminary investigation as separate independent stages. First of all, an inquiry is conducted, then a criminal prosecution is initiated, after which a preliminary investigation begins.

The conclusion of the article emphasizes the need for coordinated work of law enforcement agencies based on the principles of the rule of law, legality and justice. The necessity of applying the experience of foreign countries in improving the pre-trial investigation of Ukraine is argued.

Key words: pre-trial investigation, preliminary investigation, inquiry, criminal proceedings, suspicion, prosecutor, police.

Постановка проблеми. З 24 лютого 2022 року у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації в Україні діє правовий режим воєнного стану, введений відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану». На жаль, кожен день країна-агресор вчиняє нові й нові кримінальні правопорушення на території нашої держави, які порушують права й свободи наших громадян. Тому, в наш час охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного й неупередженого розслідування і судового розгляду має особливе значення. Як ніколи важливою є й стадія досудового розслідування, яка повинна ефективно усебічно, повно та неупереджено досліджувати обставини кримінального провадження. Враховуючи вищевикладене, досить актуальним та доцільним є дослідження досвіду за-

рубіжних країн з проведення досудового розслідування. Адже виокремлення і вивчення позитивних напрацювань зарубіжних країн у напрямку досудового розслідування в подальшому можуть відкрити нові шляхи вдосконалення кримінального процесуального законодавства нашої держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Дослідження та порівняння стадії досудового розслідування у кримінальних процесах різних країн міститься у наукових працях як вітчизняних, так і зарубіжних учених, серед яких В. Термецький, О. Вакулік, З. Галаван, А. Молдован, Я. Бурлака, О. Сапін, М. Шумило, А. Михайлюк, А. Максименко, В. Бажанов, В. Юрчишин та інші.

Метою даної статті є дослідження особливостей порядку проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні зарубіжних країн.

Виклад основного матеріалу. Досудове розслідування як стадія кримінального провадження пройшло досить складний та тривалий шлях свого становлення та розвитку. Перші згадки про «попереднє розслідування» можна знайти ще у праві Афінської держави за часів Афінської демократії (510-322 рр. до н. е.), коли почали поділяти кримінальний процес на відповідні стадії. Кримінальний процес Римської держави також виокремлював стадію аналогічну сучасному досудовому розслідуванню, вона носила назву «попереднє провадження». У подальшому, запозичуючи положення Римського права, європейські держави продовжили виокремлювати окремою стадією досудове розслідування [1, с. 151].

Економічне зростання, науково-технічний розвиток та вимоги часу сприяли і продовжують сприяти вдосконаленню стадій кримінального провадження. При цьому, досудове розслідування у зарубіжних країнах значним чином спирається на встановлені стандарти кримінального процесу, які враховують національні правові традиції та тип правової системи.

До прикладу, Федеративна Республіка Німеччина відноситься до романо-германської правової системи, саме тому правові норми, закріплені в кодифікованих нормативних актах мають неабияке значення. Основним джерелом німецького кримінально-процесуального права є Кримінальний процесуальний кодекс ФРН (Strafprozessordnung für die Bundesrepublik Deutschland) (далі – КПК ФРН), який прийняли ще у 1877 році. За свою 140-річну історію кодекс зазнав значної кількості змін і доповнень, проте науковці зазначають, що німецьке кримінально-процесуальне законодавство є досить стабільним та динамічним, адже воно продовжує поступово розвиватися і доповнюватися, враховуючи вимоги сьогодення [2, с. 113].

Процедура досудового розслідування формалізована й регулюється КПК ФРН. Необхідно від-

мітити, що згаданий вище кодекс не вказує коли саме кримінальне провадження вважається розпочатим, проте, проведення процесуальних дій дозволяється лише з моменту надходження заяви про вчинення злочину. Досудове ж розслідування розпочинається після отримання інформації про вчинення злочинного діяння [3, с. 112].

Враховуючи відсутність значних роз'яснень щодо проведення досудового розслідування у КПК ФРН, для науковців є дивним, що саме розслідування злочинів на практиці є досить ефективним. Вони вважають, що причиною цьому є чітка організаційна побудова органів кримінальної юстиції в комплексі з гарно налагодженою взаємодією прокурорів з судовими слідчими, судом та «допоміжними службовцями прокуратури», які, по суті, є поліцейськими [4, с. 134].

Досудове розслідування у ФРН у формі дізнання (*vorbereitende Untersuchung*) здійснюється поліцією під керівництвом прокурора. Судовий слідчий, який є аналогом слідчого судді в Україні, бере епізодичну участь у досудовому розслідуванні через легалізацію доказів та прийняття найважливіших рішень у справі (наприклад, арешт). Прокурор же є відповідальним за координацію всього процесу розслідування. Він розпочинає кримінальні провадження, після чого досудове розслідування зазвичай здійснюється поліцією.

Слід розуміти, що поліція лише виконує доручення прокурора взяти на себе ініціативу в проведенні розслідування, однак, в окремих випадках вона може самостійно ініціювати розслідування для попередження заплутаних справ. Досудове розслідування найважливіших і найскладніших справ прокурор здійснює самостійно, надаючи вказівки по виконанню процесуальних та інших дій поліції. Загалом, прокуратура виступає у ролі гаранта законності. Саме тому, КПК ФРН наділяє прокурора широким колом повноважень у досудовому розслідуванні.

Одним із основних завдань прокуратури є «з'ясування питання про наявність підозри, щоб судити про можливість публічного обвинувачення». Подібну думку висловлює О. Шевцова, вказуючи, що основним завданням прокурорського дізнання є встановлення підозри у вчиненні кримінально караного діяння [5, с. 115].

Німецькому кримінальному процесу притаманна відсутність детально регламентованої процесуальної форми дізнання на рівні закону, тому така форма називається вільним доказуванням. Останнє є підготовкою до доказування в суді, а збір доказів замінюється пошуком носіїв інформації, які тільки при судовому розгляді справи можуть стати доказами. Це можна пояснити тим, що метою досудового розслідування є визначення ймовірності встановлення фактів у суді на підставі зібраних у процесі дізнання

відомостей, що не мають доказового значення. Підтвердженням цьому є роз'яснення Верховного суду ФРН, який вказує: «Прокуратура не повинна з'ясовувати питання скоєння злочину і винуватості в повному обсязі, у всіх деталях, а має досліджувати лише достатню підозру у вчиненні злочину і винуватість, яка вказує на ймовірність засудження обвинуваченого. Для цього потрібно довести лише деякі обвинувальні моменти, а з'ясування суперечностей між показаннями підозрювано/обвинуваченого й отриманими результатами дізнання покладається на суд» [6]. Тобто, мета вільного доказування полягає у встановленні відсутності або наявності достатньої підозри у вчиненні кримінально-карного діяння для вирішення питання про початок публічного обвинувачення [7, с. 199].

Незважаючи на важливість поняття «підозри» у кримінальному процесі ФРН, його законодавче визначення відсутнє. Проте, за ступенем вірогідності та функціональним призначенням розрізняють три види підозри: просту, достатню й серйозну. Проста підозра необхідна для початку розслідування. Це означає, що повинна бути хоча б мінімальна ймовірність вчинення кримінально-карного діяння, але має місце сумнів щодо здійснення протиправних дій [8, с. 237]. Достатня підозра має вказувати на факти, які при використанні практичного досвіду відзначають можливість засудження обвинуваченого судом на основі беззаперечного доказування. Мають бути доведеними лише деякі обвинувальні моменти. Серйозна ж підозра тягне за собою застосування тримання під вартою, а тому наявна підозра повинна бути високою на момент розслідування і має вказувати на вчинення злочину обвинуваченим та велику вірогідність засудження його судом [9, с. 152].

Враховуючи вищевикладене, стає зрозумілим, що тягар доказування повністю покладається на суд. Тому, результати слідчих дій є лише орієнтуючою інформацією для суду, а не джерелом доказів. Однак, прокурор має встановлювати як істотні обвинувальні, так і виправдувальні докази для їх подальшого вручення суду [10, с. 242]. Слід відмітити, що ст. 60 КПК ФРН наголошує на неприпустимості застосування заходів, якщо таким чином порушуються особливі федеральні положення про застосування заходів або відповідні положення законодавства федеральних земель [11].

У свою чергу, Кримінально-процесуальний закон (далі – КПЗ Іспанії) Королівства Іспанія (*Ley de enjuiciamiento criminal*) також виокремлює самостійною стадією кримінального провадження досудове розслідування. У зв'язку з необхідністю всебічного, повного й об'єктивного розгляду кримінальної справи в суді та її вирішення по суті виникає потреба у проведенні досить об'ємної та

кваліфікованої підготовчої роботи, яка відповідно до законодавства покладається на слідчі органи на стадії досудового розслідування. Дана стадія завжди є першою у кримінальному процесі, тому саме у цей період збираються, досліджуються, оцінюються й перевіряються докази з метою попередження та запобігання вчиненню злочинів, їх розкриття, встановлення об'єктивної істини, забезпечення правильного застосування закону.

Відповідно до ст. 299 КПК Іспанії під час досудового розслідування відбувається підготовка справи, встановлюються факти вчинення злочинів і виявляються всі обставини, які свідчать про це [12]. Необхідно відмітити, що форми досудового розслідування не передбачаються, тобто дізнання жодним чином формально не відокремлюється від досудового розслідування. Процедура ж розслідування злочинів формалізована, тому обов'язково повинна чітко письмово фіксуватися у відповідних документах.

Прокурор і слідчий суддя при проведенні досудового розслідування об'єднують однією метою, якою є встановлення особи, що вчинила злочинне діяння, збиранням доказів, яких у сукупності буде достатньо для засудження винної особи [13, с. 26].

Необхідно звернути увагу й на те, що певні особливості стадії досудового розслідування зумовлені видом провадження, яких нараховується п'ять. Першим є провадження щодо злочинів невеликої тяжкості, яке застосовується до малозначних злочинів і не передбачає проведення досудового розслідування. Розгляд справи здійснює слідчий суддя. Другий – пришвидшений порядок досудового розслідування щодо злочинів середньої тяжкості. Обов'язок проведення розслідування покладається на поліцію, яка готує рапорт і направляє його черговому слідчому судді. Третім є скорочений порядок, за якого слідчий суддя проводить розслідування, а поліції може бути надано певні повноваження (складання початкового рапорту, розслідування деяких категорій злочинів тощо). Четвертий вид представлений звичайним провадженням щодо справ про тяжкі злочини, інший порядок щодо яких не встановлений законом. Керівництво досудовим розслідуванням покладено на слідчого суддю, який під час слідства ухвалює рішення про оголошення підозри особі і кваліфікує злочинне діяння. Й останнім є досудове розслідування справ, які підлягають судовому розгляду судом присяжних. Контроль за їх розслідуванням здійснює слідчий суддя [12].

На противагу вищевикладеному, існує досить багато держав, яким не притаманне виокремлення окремої стадії досудового розслідування. Однією з них є Велика Британія, яка відноситься до англо-саксонської системи права і не має

кодифікованого кримінально-процесуального законодавства.

Англо-саксонський кримінальний процес ніколи не мав поділу на досудове розслідування і розгляд справи у суді. Тобто, досудове розслідування як стадія кримінального провадження відсутня. Англійські юристи вважають, що звичне для нас досудове розслідування має адміністративну природу і нічим не відрізняється від оперативно-розшукового провадження [4, с. 136]. Така особливість кримінального процесу пов'язана з тим, що у англо-саксонських країнах кримінальний процес розпочинається лише з моменту, коли справа, сформована за межами кримінальної процесуальної діяльності, надійде у провадження суду. Також кримінальний процес не розглядається у якості публічного провадження, яке здійснюється спеціальними державними органами незалежно від волі сторін. Через це немає необхідності у використанні особливих кримінальних процесуальних форм і способів підготовки справи до судового розгляду, що більшою мірою усуває формалізацію.

Кримінальне провадження розпочинається за зверненням потерпілої особи. Основною формою проведення розслідування злочинів є поліцейське розслідування. На поліцію покладаються обвинувальні функції, збирання обвинувальних доказів, застосування запобіжних заходів.

Отримавши інформацію про здійснення злочину, поліція займається перевіркою отриманих відомостей, встановленням особи правопорушника, збирає докази та може застосовувати заходи процесуального примусу. Необхідно відмітити, що прямої законодавчої регламентації діяльності поліції по збору матеріалів про вчинений злочин немає, тому у своїй роботі вони керуються відомими актами міністерства внутрішніх справ, які постійно піддаються змінам [14, с. 133]. Враховуючи те, що поліція та інші органи, які проводять розслідування не зобов'язані розслідувати справу всебічно, повно і об'єктивно, сторона захисту має право самостійно займатися пошуком доказів, які будуть виключати винуватість обвинуваченого чи пом'якшувати його відповідальність. Таким чином, злочини розслідується двома «паралельними» формами. При цьому, діяльність поліції в кримінальному процесі Великої Британії вважається позапроцесуальною, тому зібрані нею фактичні дані формально не визнаються доказами, доки не будуть пред'явлені мировому судді (магістрату) й закріплені ним [9, с. 165].

Кримінальний процес Франції також не містить такого поняття як «досудове або попереднє розслідування», тому його форми у вигляді дізнання та попереднього слідства розглядаються як окремі автономні стадії кримінального судочинства, які не мають родового поняття. Необхідно відмітити, що стадії попереднього слідства пере-

дує стадія порушення публічного позову (кримінального переслідування), яка завжди йде тільки після дізнання. Таким чином, спочатку проводиться дізнання, потім порушується кримінальне переслідування, за яким йде попереднє слідство (у справах про злочини) [15, с. 22].

Кримінальне провадження Франції зазвичай починається зі стадії «поліцейського» дізнання, яка розпочинається з моменту отримання або виявлення інформації про вчинення протиправного діяння [8, с. 238]. На думку Ф. Депорта та Л. Лазерга дізнання являє собою сукупність дій судової поліції під керівництвом прокурора, до моменту прийняття рішення про переслідування, з метою підтвердження наявності кримінально-караного порушення, збору доказів і встановлення правопорушника [16, с. 172].

Проведення дізнання розпочинається з ініціативи судової поліції, або з ініціативи прокурора, якому вона підпорядкована. При цьому, початок кримінального процесу, як і початок дізнання не фіксується жодними процесуальними актами, так як фіксуючі дії законодавчо не передбачені. Провадження дізнання є необхідним для встановлення фактів вчинення кримінального правопорушення та його ознак. Його метою є швидке розкриття злочину, відшукування доказів, їх закріплення, виявлення і розшук підозрюваних, здійснення невідкладних процесуальних дій, підготовка для прокурора необхідних матеріалів для ухвалення рішення про порушення кримінального переслідування й кваліфікації відповідного діяння [4, с. 134; 15, с. 24]. Проте, необхідно зауважити, що дізнання не виступає обов'язковою стадією кримінального процесу Франції.

Стадія попереднього слідства (*instruction preparatoire*) вважається науковцями найбільш значною частиною всього кримінального процесу. Особливістю даного слідства є судовий характер, так як воно здійснюється суб'єктами суддівського корпусу. Також їй притаманна всеохоплюваність процесуальної діяльності та пошуковий характер. Виокремлюються й принципи організації попереднього розслідування, до яких відносять наявність професійних слідчих органів, їх спеціалізація й неупередженість.

Судові слідчі органи для здійснення попереднього слідства утворюють дві інстанції. Першу інстанцію складає судовий слідчий (аналог слідчого судді), суддя по свободах та ув'язненню, суддя у справах неповнолітніх. До другої інстанції відноситься слідча камера. Судовий слідчий володіє подвійним статусом, він є членом суддівського корпусу (магістратом) і, власне, слідчим суддею. При цьому, він цілком володіє статусом судді, і його компетенція обмежується справами, підсудними суду, але йому необхідно розмежовувати судові та пошукові повноваження. Судовий слідчий проводить слідчі дії, які передбачаються законом

і на його думку є необхідними для встановлення істини. Крім цього, він зобов'язаний збирати обвинувальні та виправдувальні докази, здійснювати доказування і дотримуватись встановленого порядку проведення слідчих дій [15, с. 26].

Висновки. Отже, можна дійти до висновку, що розвиток розслідування в сучасному світі відбувається зі збереженням особливостей процесу розслідування та з урахуванням національних правових традицій. Якісне проведення досудового розслідування і ефективна боротьба зі злочинною діяльністю в першу чергу залежить не від кількості органів, на які покладаються відповідні функції, а від їх злагодженості в роботі, яка здійснюється на засадах верховенства права, законності та справедливості. Цей досвід може стати в нагоді при вдосконаленні досудового розслідування нашої держави в напрямі наближення до кращих сучасних світових стандартів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Столітній А.В. Місце досудового розслідування у системі стадій кримінального провадження. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2016. № 36. С. 151-154.
2. Калінніков О.В. Порівняльний аналіз кримінального провадження *in absentia* в законодавстві ФРН та України. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2020. № 2. С. 112-123.
3. Сапін О.В. Процесуальна діяльність прокурора на досудовому розслідуванні за законодавством України та Федеративної Республіки Німеччина. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2014. № 10. С. 111-113.
4. Вакулік О.А. Особливості кримінальної процесуальної регламентації вирішення питання про початок кримінального судочинства в Україні та зарубіжних країнах: порівняльний аналіз. Вісник пенітенціарної асоціації України. 2017. № 1. С. 132-139.
5. Шевцова О. Прокурор у кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччина. Вісник прокуратури. 2012. № 9. С. 114-124.
6. Зінченко Є. Спроба сумістити в новому кримінальному процесуальному законі різні моделі доказування може похитнути принципи судочинства. 2012. URL: <https://zib.com.ua/ua/7436.html> (дата звернення: 17.12.2023).
7. Шумило М.Є., Кубрак П.М. Німецька модель досудового розслідування та використання її елементів в оптимізації підготовчого провадження у кримінальному процесі України. Нове українське право. 2022. № 3. С. 195-205.

8. Максименко В. Початок досудового розслідування: порівняльно-правовий аспект. Підприємство, господарство і право. 2017. № 5. С.236-240.
9. Молдован А.В. Порівняльне кримінально-процесуальне право: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 352 с.
10. Найда В.О., Мартовицька О.В. Процесуальний статус органів досудового розслідування в Німеччині. Процесуальне та техніко-криміналістичне забезпечення досудового розслідування: тези доп. всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 28 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 241-242.
11. German Code of Criminal Procedure. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html#p1459 (дата звернення: 17.12.2023).
12. Ley de Enjuiciamiento Criminal. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036> (дата звернення: 17.12.2023).
13. Теремецький В.І. Досудове розслідування: зарубіжний досвід та практика застосування в Україні. Журнал східноєвропейського права. 2019. № 69. С. 20-29.
14. Бурлака Я.А. Процесуальний статус слідчого за законодавство деяких зарубіжних країн. Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики ХХІ століття: тези доп. учасників III Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 19 черв. 2020 р.). Харків, 2020. С. 132-134.
15. Микитин Ю.Л. Проведення на досудових стадіях кримінального процесу Франції та України. Науково-інформаційний вісник. 2010. № 2. С. 23-27.
16. Михайлюк А.М., Шумило М.Є. Функціональна структура досудового розслідування у КПК Франції та України (порівняльно-правове дослідження). Вісник кримінального судочинства. 2018. № 1. С. 170-180.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.103>

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДИВЕРСІЙ

Кравчук П.Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету

ПВНЗ «Європейський університет»

ORCID: 0000-0003-4246-974X

Потапов Я.Р.,

здобувач ПВНЗ «Європейський університет»,

ORCID: 0009-0001-3099-0514

Кравчук П.Ю., Потапов Я.Р. Особливості криміналістичної характеристики диверсій.

У статті зазначено, що криміналістична характеристика є основною складовою методики розслідування будь-якого кримінального правопорушення і ті, що пов'язані з вчиненням диверсії, не виняток. Саме тому до елементів криміналістичної характеристики диверсій автором віднесено: 1) предмет злочинного посягання; 2) способи вчинення кримінального правопорушення; 3) знаряддя вчинення злочину; 4) місце та час злочину; 5) типові сліди.

Проаналізувавши чинний КК України, зроблено висновок, що предметом диверсії можуть бути: 1) люди – під час вчинення дій, спрямованих на їх масове знищення, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, а також масове отруєння або поширення епідемій; 2) об'єкти, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, – під час учинення диверсії у формі вчинення вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження таких об'єктів; 3) об'єкти радіоактивного забруднення (територія або інші) – під час учинення дій, спрямованих на таке їх забруднення; 4) тварини й рослини – під час учинення дій, спрямованих на поширення епізоотій чи епіфітотій.

Стверджується, що спосіб вчинення кримінального правопорушення свідчить про те, яким чином особа вчиняє суспільно небезпечне діяння, які прийоми, методи і засоби вона застосовує для цього. Спосіб вчинення злочину характерний насамперед для злочинної дії як активної, вольової суспільно небезпечної поведінки особи. Звичайно, способи вчинення кримінальних правопорушень повторюються, оскільки злочинець діє в аналогічних умовах, він має соціальні і психологічні типові риси, використовує певні знаряддя і засоби злочину.

Крім того, встановлено, що знаряддям диверсій можуть бути: різного роду вибухові пристрої та речовини; запальні суміші; вогнепальна чи холодна зброя; радіоактивні речовини, предмети або частинки; отруйні речовини тощо.

Що стосується місця вчинення злочину як ключового елементу криміналістичної характеристики диверсій, то до нього можна віднести: 1) місця скупчення (перебування) людей; 2) об'єкти, які мають важливе народногосподарське значення; 3) об'єкти, які мають оборонне значення; 4) територія розповсюдження заразної хвороби тварин; 5) територія розповсюдження заразної хвороби рослин.

Ключові слова: диверсія, кримінальне правопорушення, криміналістична характеристика, спосіб вчинення диверсій, предмет злочинного посягання, типові сліди злочину.

Kravchuk P.Yu., Potapov Ya.R. Features of the forensic characteristics of sabotage.

The article states that forensic characteristics are the main component of the investigation methodology of any criminal offense and those related to the commission of sabotage are no exception. That is why the author includes the following elements of the forensic characteristics of sabotage: 1) the subject of criminal encroachment; 2) methods of committing a criminal offense; 3) instruments of crime; 4) place and time of the crime; 5) typical traces.

Having analyzed the current Criminal Code of Ukraine, it was concluded that the subject of sabotage can be: 1) people - during actions aimed at their mass destruction, causing bodily harm or other harm to their health, as well as mass poisoning or the spread of epidemics; 2) objects that are important for the national economy or defense - during sabotage in the form of explosions, arson or other actions aimed at destroying or damaging such objects; 3) objects of radioactive contamination (territory or others) - during actions aimed at such contamination; 4) animals and plants - during actions aimed at the spread of epizootics or epiphytotics.

It is claimed that the method of committing a criminal offense indicates how, in what way a person commits a socially dangerous act, what techniques, methods and means he uses for this.

The method of committing a crime is primarily characteristic of a criminal act as an active, voluntary, socially dangerous behavior of a person. Of course, the methods of committing criminal offenses are repeated, because the criminal acts in similar conditions, he has social and psychological typical features, uses certain tools and means of crime.

In addition, it was established that sabotage tools can be: various types of explosive devices and substances; incendiary mixtures; firearms or cold weapons; radioactive substances, objects or particles; poisonous substances, etc.

As for the place of commission of the crime as a key element of the forensic characteristics of sabotage, it can include: 1) places of gathering (staying) of people; 2) objects that have important economic significance; 3) objects of defense significance; 4) the territory of spread of a contagious animal disease; 5) the territory of spread of infectious plant disease.

Key words: sabotage, criminal offense, forensic characteristics, method of sabotage, subject of criminal offense, typical traces of a crime.

Постановка проблеми. На жаль, з початком повномасштабного вторгнення Росії на територію нашої держави, збільшився й вплив вчинення диверсій на безпеку суспільства. Диверсії часто спрямовані на критично важливі об'єкти, такі як енергетичні установки, транспортні системи або комунікаційні мережі.

Вивчення особливостей криміналістичної характеристики диверсій допомагає розробляти ефективні стратегії протидії та захисту. Слід розуміти, що з розвитком технологій змінюються і методи диверсій. Тому саме окремі елементи криміналістичної характеристики дозволяють, крім іншого, адаптувати методи розслідування до нових технологій та вдосконалювати засоби їх виявлення та захисту. Адже розуміння особливостей диверсій дозволяє криміналістам розробляти методи та техніки аналізу для виявлення, розслідування та реагування на такі події.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питання кримінально-правового та кримінально-процесуального характеру розслідування диверсій досліджувало багато вчених, серед яких: Д.С. Артеменко, С.А. Дика, А.С. Климосюк, В.Ю. Панченко, О.А. Чуваков та інші.

Метою статті є дослідження особливостей криміналістичної характеристики диверсій.

Виклад основного матеріалу. Розслідування злочинів проти основ національної безпеки України в період війни в нашій державі набуває особливого значення, оскільки його результати в подальшому дозволить покарати винних осіб, які, на жаль, можуть виявитися як українськими, так й іноземними громадянами. Як зазна-

чає С.А. Дика, «якщо охарактеризувати злочини проти основ національної безпеки України, то вони завжди супроводжуються тривалою активною формою і містять у собі дії з підготовки, вчинення, приховування злочину. Діями з підготовки здебільшого є розробка плану та підшукування співучасників. Здійснюється вербування населення з метою вступу у незаконні воєнізовані формування. Останнє насамперед проводиться з метою встановлення безпосереднього контакту під час особистої зустрічі або опосередкованого – з використанням соціальних мереж. Діями з підготовки також є забезпечення зброєю, одягом, харчуванням. Діями по прихованню найчастіше є виготовлення підроблених документів, знищення предмета або предметів злочинного посягання, інші» [1, с. 218].

Відповідно до ст. 113 Кримінального кодексу (далі – КК) України диверсія – це вчинення з метою ослаблення держави вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, а також вчинення з тією самою метою дій, спрямованих на радіоактивне забруднення, масове отруєння, поширення епідемій, епізоотій чи епіфітотій [2].

Криміналістична характеристика є основною складовою методики розслідування будь-якого кримінального правопорушення і ті, що пов'язані з вчиненням диверсії, не виняток.

Криміналістична характеристика кримінальних правопорушень – це система узагальнених даних про найбільш типові ознаки певного виду (групи) кримінальних правопорушень, що виявляються в способі й механізмі діяння, обставини його вчинення, особі суб'єкта кримінального правопорушення, інших обставинах, закономірний взаємозв'язок яких є основою наукового та практичного виконання завдань розслідування.

Практична значущість цих даних полягає в тому, що під час розслідування конкретного кримінального правопорушення зіставлення наявних даних (що, де, коли, як, за яких обставин тощо) із системою узагальнених відомостей (наукових даних) про кримінальні правопорушення цього виду дає змогу сформулювати вірогідні версії, урахувати криміналістичні рекомендації щодо подальшого плану розслідування тощо [3, с. 262].

На нашу думку, до елементів криміналістичної характеристики диверсій відносяться:

- 1) предмет злочинного посягання;
- 2) способи вчинення кримінального правопорушення;
- 3) знаряддя вчинення злочину;
- 4) місце та час злочину;
- 5) типові сліди.

Предметом злочинного посягання є речі матеріального світу, впливаючи на які, особа посягає на ті або інші суспільні відносини. Точне встановлення предмета злочинного посягання дозволяє відмежувати одне кримінальне правопорушення від іншого, суміжного з ним. Ті або інші ознаки предмета посягання можуть виступати як пом'якшуючі або обтяжуючі обставини одного й того самого кримінального правопорушення або перетворювати його на більш тяжкий вид [3, с. 265].

Проаналізувавши чинний КК України, можна зробити висновок, що предметом диверсії можуть бути:

1) люди – під час вчинення дій, спрямованих на їх масове знищення, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю, а також масове отруєння або поширення епідемій;

2) об'єкти, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, – під час учинення диверсії у формі вчинення вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження таких об'єктів;

3) об'єкти радіоактивного забруднення (територія або інші) – під час учинення дій, спрямованих на таке їх забруднення;

4) тварини й рослини – під час учинення дій, спрямованих на поширення епізоотій чи епіфітотій.

Як зазначає А. С. Климосюк, фізичні й соціальні ознаки предметів диверсії потрібно розглядати як такі ознаки, за допомогою яких розкривається природний і соціальний зміст таких предметів, що сприяє їх правильному практичному встановленню. Так, фізична ознака предмета злочину разом із ознаками кількості, якості, форми, стану та структури відображає його природні властивості, а соціальна ознака – його соціальне буття і значення. Фізична та соціальна ознаки особливо важливе значення мають під час характеристики об'єктів, які мають важливе народногосподарське чи оборонне значення, як предметів диверсії у формі вчинення вибухів, підпалів або інших дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження таких об'єктів [4, с. 102].

Спосіб вчинення кримінального правопорушення свідчить про те, як, яким чином особа вчиняє суспільно небезпечне діяння, які прийоми, методи і засоби вона застосовує для цього. Спосіб вчинення злочину характерний насамперед для злочинної дії як активної, вольової суспільно небезпечної поведінки особи. Звичайно, способи вчинення кримінальних правопорушень повторюються, оскільки злочинець діє в аналогічних умовах, він має соціальні і психологічні типові риси, використовує певні знаряддя і засоби злочину.

Крім того, обрання способу вчинення злочину пов'язане з особливостями особи злочин-

ця (стать, вік, судимість, наявність або відсутність злочинного досвіду тощо) й особливостями об'єкта злочинного посягання (віктимність жертви, відсутність охорони майна тощо). Повторюваність способів вчинення кримінальних правопорушень пов'язана з повторюваністю об'єктивних і суб'єктивних чинників, що їх визначають. У процесі злочинного діяння використання злочинцем певного способу його вчинення означає залишення характерного (типового) комплексу слідів. Саме тому дані про спосіб вчинення кримінального правопорушення дозволяють повноцінно встановити сліди, їх локалізацію, особливості механізму слідоутворення [3, с. 263].

Відповідно до ч. 1 ст. 113 КК України способами вчинення диверсій є:

1) вчинення вибухів, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю;

2) вчинення підпалів, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю;

3) вчинення інших дій, спрямованих на масове знищення людей, заподіяння тілесних ушкоджень чи іншої шкоди їхньому здоров'ю;

4) вчинення вибухів, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське значення;

5) вчинення підпалів, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське значення;

6) вчинення інших дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають важливе народногосподарське значення;

7) вчинення вибухів, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають оборонне значення;

8) вчинення підпалів, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають оборонне значення;

9) вчинення інших дій, спрямованих на зруйнування або пошкодження об'єктів, які мають оборонне значення;

10) вчинення дій, спрямованих на радіоактивне забруднення;

11) вчинення дій, спрямованих на масове отруєння;

12) вчинення дій, спрямованих на поширення епідемій;

13) вчинення дій, спрямованих на епізоотій;

14) вчинення дій, спрямованих на епіфітотій [2].

Слід також зазначити, що згідно з Кодексом цивільного захисту епідемія – це виникнення на певній території за певний проміжок часу випадків інфекційної або неінфекційної хвороби, специфічної поведінки, пов'язаної із здоров'ям, або інших подій, пов'язаних із здоров'ям, які перевищують середні багаторічні показники або достовірно перевищують нормальне очікування за

відомими або невідомими раніше критеріями та впливають або мають тенденцію до одночасного впливу на непропорційно велику кількість людей у межах населення території. Кількість випадків, що свідчать про наявність епідемії, залежить від збудника, чисельності та типу населення, яке зазнало впливу, попереднього досвіду чи відсутності контакту з хворобою, часу та місця виникнення.

Епізоотія – це широке поширення заразної хвороби тварин за короткий проміжок часу, що значно перевищує звичайний рівень захворюваності на цю хворобу на відповідній території. А епіфітотія – це широке поширення на території однієї або кількох адміністративно-територіальних одиниць заразної хвороби рослин, що значно перевищує звичайний рівень захворюваності на цю хворобу на відповідній території [5].

Слід зазначити, що важливим буде також визначення знаряддя вчинення досліджуваних кримінальних правопорушень. Знаряддя злочину – це предмети і речовини, які злочинець використовує для досягнення очікуваного злочинного результату [3, с. 265]. На нашу думку, це можуть бути: різного роду вибухові пристрої та речовини; запальні суміші; вогнепальна чи холодна зброя; радіоактивні речовини, предмети або частинки; отруйні речовини тощо.

Що стосується місця вчинення злочину як ключового елементу криміналістичної характеристики диверсій, то, на нашу думку, до нього можна віднести:

- 1) місця скупчення (перебування) людей;
- 2) об'єкти, які мають важливе народногосподарське значення;
- 3) об'єкти, які мають оборонне значення;
- 4) територія розповсюдження заразної хвороби тварин;
- 5) територія розповсюдження заразної хвороби рослин.

Крім того, у випадку кваліфікації злочинних дій за ч. 2 ст. 113 КК України, важливим буде і час вчинення даного кримінального правопорушення. А саме, під час воєнного стану або в період збройного конфлікту.

Останнім визначенням нами елементом криміналістичної характеристики диверсій є типові сліди злочину. На думку деяких науковців, типовими слідами можуть бути будь-які зміни середовища, що виникли внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Сліди злочину охоплюють: а) зміни в речовій обстановці; б) слі-

ди-відображення (сліди рук, ніг, транспорту, інструментів тощо); в) предмети – речові докази; г) документи – письмові, електронні тощо; д) ідеальні сліди (сліди пам'яті людини); е) запахові сліди; ж) сліди-мікро-частинки; и) звукові сліди [3, с. 266].

Висновки. Отже, з огляду на все вищезазначене, можна зробити висновок, що елементи криміналістичної характеристики диверсій мають велике значення для забезпечення безпеки суспільства та розробки ефективних стратегій відповідної протидії. Аналіз способу вчинення, використаних знарядь та предмету диверсій, а також ефективність заходів безпеки має ключове значення для виявлення та запобігання подібним загрозам. Крім того, слід пам'ятати, що розвиток сучасних технологій вимагає постійного удосконалення методів криміналістичного аналізу для ефективного протидії сучасним формам диверсій та забезпечення безпеки суспільства на різних рівнях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дика С.А. Методика СБУ у розслідуванні злочину, передбаченого ст. 113 Кримінального кодексу України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. Вип. 6, том 1. С. 216-220.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III / База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 14.01.2024).
3. Цимбал П.В., Кузьменко О.В., Антонюк А.Б., Омельчук Л.В. Криміналістика (у питаннях та відповідях): навчальний посібник. Ірпінь : УДФСУ, 2021. 414 с.
4. Климосюк А.С. Про кримінально-правову характеристику предметів диверсії та необхідність удосконалення їх законодавчого формулювання в статті 113 Кримінального кодексу України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. 2016. Вип. 5 (2). С. 101-106.
5. Кодекс цивільного захисту: Закон України від 02.10.2012 р. № 5403-VI / База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#n53> (дата звернення: 14.01.2024).

УДК 343.98.067

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.104>

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВТЯГНЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ У НЕЗАКОННЕ ВИРОБНИЦТВО, ВИГОТОВЛЕННЯ, ПРИДБАННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ПЕРЕСИЛАННЯ ЧИ ЗБУТ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН АБО ЇХ АНАЛОГІВ

Кукос М.В.,

аспірант кафедри криміналістики та судової медицини
Національної академії внутрішніх справ
e-mail: absord@ukr.net

Кукос М.В. Криміналістична характеристика втягнення неповнолітніх у незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів.

У статті визначено поняття криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів та окреслені основні її структурні елементи. В ході дослідження визначено, що криміналістична характеристика кримінальних правопорушень – це система узагальнених даних про найтиповіші ознаки певного виду (групи) кримінальних протиправних діянь, що виявляються в способі й механізмі діяння, обстановці його вчинення, особі суб'єкта кримінального правопорушення, інших обставинах, закономірний взаємозв'язок яких є основою для наукового та практичного виконання завдань кримінального провадження.

Елементно-компонентний склад криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, як заснованої на практиці правоохоронних органів і криміналістичних дослідженнях системи даних, включає: предмет посягання (засоби та речовини, перераховані у ст. 307 КК України, а саме наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналогів та прекурсори); способи підготовки, вчинення, приховування та протидію розслідуванню як поведінка осіб; слідову картину (охоплює сліди матеріальні: сліди виробництва, виготовлення, зберігання, транспортування, збуту чи придбання наркотичних засобів; сліди вживання наркотичних засобів; сліди впливу наркотичних засобів на організм людини) та ідеальні, які відображаються у пам'яті людини і знаходять свій вираз як показання свідків, потерпілих, підозрюваних));

типологічні ознаки особи злочинця та особу потерпілого (особливості соціально-демографічних характеристик осіб, які втягують неповнолітніх та віктимність неповнолітніх).

Ключові слова: криміналістична характеристика, втягнення неповнолітніх, наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналогів, спосіб вчинення, типова слідова картина, розслідування.

Kukos M. Criminalistic characteristics of the involvement of minors in the illegal production, production, purchase, storage, transportation, transportation or sale of narcotics, psychotropic substances or their analogues.

The article defines the concept of the criminalistic characteristics of the involvement of minors in illegal production, manufacture, acquisition, storage, transportation, forwarding or sale of narcotic drugs, psychotropic substances or their analogues and outlines its main structural elements. In the course of the research, it was determined that the forensic characteristics of criminal offenses is a system of generalized data on the most typical signs of a certain type (group) of criminal illegal acts, which are manifested in the method and mechanism of the act, the circumstances of its commission, the person of the subject of the criminal offense, other circumstances, natural the interrelationship of which is the basis for the scientific and practical performance of the tasks of criminal proceedings.

The element-component composition of the criminalistic characteristics of the involvement of minors in the illegal production, manufacture, acquisition, storage, transportation, forwarding or sale of narcotic drugs, psychotropic substances or their analogues, as based on the practice of law enforcement agencies and forensic studies of the data system, includes: the subject of the offense (means and substances listed in Article 307 of the Criminal Code of Ukraine, namely narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors); ways of preparing, committing,

concealing and opposing the investigation as the behavior of individuals; trace picture (includes material traces: traces of production, manufacture, storage, transportation, sale or purchase of narcotic drugs; traces of drug use; traces of the influence of narcotic drugs on the human body) and ideal ones, which are reflected in human memory and find their expression as testimony of witnesses, victims, suspects)); typological features of the identity of the criminal and the identity of the victim (peculiarities of socio-demographic characteristics of persons who involve minors and victimization of minors).

Key words: criminalistics characteristics, involvement of minors, narcotic drugs, psychotropic substances or their analogues, method of commission, typical trace pattern.

Постановка проблеми. Успішне розслідування кримінальних правопорушень залежить від уміння слідчого використовувати досягнення криміналістичної науки, втілені, зокрема, у розробленій категорії криміналістичної характеристики, яка займає центральне місце у розслідуванні кримінальних правопорушень, позаяк знання про основні елементи кримінального протиправного діяння сприяє виконанню завдань передбачених ст. 2 КПК України, а саме захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпеченню швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1].

Мета дослідження полягає у розкритті поняття криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів та надання її елементно-компонентного складу.

Стан опрацювання проблематики. Предметом наукового пошуку питання сутності та структури криміналістичної характеристики окремих видів кримінальних правопорушень були праці відомих вчених-криміналістів: Л.І. Аркуші, В.П. Бахіна, А.Ф. Волобуєва, І.В. Гори, В.А. Журавля, В.Г. Лукашевича, Р.Л. Степанюка, О.В. Таран, В.В. Тіщенко, К.О. Чаплинського, С.С. Чернявського, Ю.М. Черноус, В.Ю. Шепітька, В.В. Юсупова та ін. та інші. Проте, окреме дослідження, яке б стосувалося криміналістичної

характеристики втягнення неповнолітніх у незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, не проводилося.

Виклад основного матеріалу. У сучасних наукових дослідженнях криміналістична характеристика є основою для розроблення методичних рекомендацій з розслідування певного виду або групи злочинів [2, с. 173]. Однак, попри вагомий внесок науковців, залишається чимало дискусійних питань, зокрема щодо визначення структури криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у незаконний обіг наркотиків. Зміст такої характеристики надає можливість точніше оцінювати ситуації, що виникають на етапі встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення, початковому й наступному етапах розслідування, розробляти та формулювати криміналістичні версії, використовувати найефективніші тактичні прийоми розслідування й проведення слідчих (розшукових) дій.

Враховуючи великий масив напрацювань вчених щодо поняття криміналістичної характеристики, нами вона сформована наступним чином – це система узагальнених даних про найтиповіші ознаки певного виду (групи) кримінальних протиправних діянь, що виявляються в способі й механізмі діяння, обстановці його вчинення, особі суб'єкта кримінального правопорушення, інших обставинах, закономірний взаємозв'язок яких є основою для наукового та практичного виконання завдань кримінального провадження.

До основних елементів криміналістичної характеристики певного виду (групи) кримінальних правопорушень слід віднести тільки елементи, що відрізняються чітким пошуково-розшуковим спрямуванням, й до них належать:

- характеристика предмету злочинного посягання (речі матеріального світу, на які спрямоване посягання – гроші, цінності, майно тощо);
- типові способи вчинення кримінального правопорушення (складаються зі способів підготовки, безпосереднього вчинення кримінального правопорушення та способів приховування (маскування) вчинених дій);
- типова «слідова картина» події (комплекс матеріальних та ідеальних слідів, що притаманні певному виду (групі) кримінальних правопорушень та певним способам й етапам його вчинення);
- характеристика особи підозрюваного (характеризується фізичними, соціально-демографічними даними; чинниками, що мали вплив на формування і здійснення протиправної мети, створення злочинної групи, розподілу ролей між співучасниками тощо);
- характеристика особи потерпілого (демографічні дані, відомості про спосіб життя, риси

характеру, звички, зв'язки і стоснки, ознаки віктимної поведінки тощо);

– мотив та мета вчинення кримінального правопорушення (мотив – це внутрішнє спонукання, рушійна сила вчинку людини, що визначає його зміст і допомагає більш глибоко розкрити психічне ставлення особи до вчиненого; мета – це уявлення про бажаний результат, якого прагне особа, що визначає спрямованість діяння) [3, с. 580].

У загальному, структура криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів ґрунтується на системі обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні (ст. 91 КПК України), й елементах складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК України.

Елементно-компонентний склад криміналістичної характеристики втягнення неповнолітніх у в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, як заснованої на практиці правоохоронних органів і криміналістичних дослідженнях системи даних, включає предмет посягання; способи підготовки, вчинення, приховування та протидію розслідуванню як поведінка осіб; слідову картину; типологічні ознаки особи злочинця й злочинних груп; особу потерпілого.

Предмет злочинного посягання. Предметом кримінального правопорушення є засоби та речовини, перераховані у ст. 307 КК України, а саме наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги та прекурсори.

Досліджуючи дане питання, необхідно виокремити такі чотири групи: незаконне виготовлення наркотиків шляхом витягання з медичних препаратів; виготовлення наркотиків із незаконно вирощених нарковмісних культур; виготовлення наркотиків із сортів маку і коноплі; виготовлення синтетичних наркотиків хімічним шляхом [4, с. 490].

У той же час, відповідно до чинного законодавства діяльність, пов'язану з обігом наркотиків на території нашої держави, дозволяється лише з метою і в порядку, встановлених Законом України від 15 лютого 1995 р. «Про наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори» [5]. Під обігом наркотиків розуміються види діяльності з культивування рослин, включених до Переліку, розроблення, виробництва, виготовлення, зберігання, перевезення, пересилання, придбання, реалізації (відпуску), ввезення на територію України, вивезення з території України, транзиту через територію України, використання, знищення наркотиків, включених до Переліку [6], що дозволяються і контролюються згідно із Законом

України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори» [5].

Способи вчинення кримінального правопорушення. Відповідно до ч. 2 ст. 307 КК України передбачає незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів вчинені із залученням неповнолітнього [6].

У загальному вигляді об'єктивну сторону кримінальних правопорушень передбачених ч. 2 ст. 307 КК України можна визнати наступним чином: дії спрямовані на незаконне виготовлення, перевезення, пересилання, придбання, зберігання, збуту наркотиків; дії спрямовані на поширення наркоманії, втягнення в наркоманію неповнолітніх та створення сприятливих умов для незаконного споживання наркотиків.

Таким чином, у процесі розслідування такого діяння важливе значення має виявлення підготовчих дій щодо залучення неповнолітнього до вчинення дій передбачених ст. 307 КК України. Такі дії є різноманітними, проте найпоширенішими слід вважати такі:

1) пошук дітей, яких можна втягнути до в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, зокрема, які пов'язані з маргінальним оточенням або схильні до вчинення протиправних дій, їх відбір, прояв дружнього відношення (70 % кримінальних проваджень);

2) створення корисливої зацікавленості (легкість заробітку, підвищення авторитету) у неповнолітнього в незаконних діях з наркотиками (67 %);

3) сприяння такій поведінці неповнолітнього, при якій він втрачає здатність контролювати свої дії (розпивання спиртних напоїв, уживання наркотичних засобів, психотропних речовин), що створює психологічну та фізичну залежність (60 %);

4) ознайомлення неповнолітніх із способами вчинення, розподілом ролей між співучасниками, плануванням приховання слідів кримінального правопорушення (52 %).

Характеристика слідів вчинення кримінального правопорушення. У причинному зв'язку із способом вчинення злочину завжди знаходиться його «слідова картина». Слідова картина злочину охоплює сліди матеріальні (ті, що мають відображення у навколишньому середовищі: сліди пальців рук, взуття, засоби) та ідеальні, які відображаються у пам'яті людини і знаходять свій вираз як показання свідків, потерпілих, підозрюваних.

Слідова картина незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, переве-

ження, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, представлена різними джерелами слідової інформації:

1) сліди виробництва, виготовлення, зберігання, транспортування, збуту чи придбання наркотичних засобів.

2) сліди вживання наркотичних засобів.

3) сліди впливу наркотичних засобів на організм людини.

Не менш важливе значення має дослідження *ідеальних слідів* кримінального правопорушення – показань підозрюваних, свідків, потерпілих. Переважно отримання таких показань відбувається під час допиту.

Таким чином, важливим джерелом криміналістично значущої інформації в кримінальних провадженнях щодо втягнення неповнолітніх в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів є слідова картина: 1) ідеальні (показання суб'єктів кримінального провадження); 2) матеріальні сліди (знаряддя вчинення кримінального правопорушення та їх відображення («електронний цифровий слід»); наркотичні засоби, психотропні речовини, прекурсори; транспортні засоби, одяг, взуття). Їх дослідження відбувається у межах проведення СРД – огляду, освідчування, обшуку, допиту, призначення експертиз та ін., НСРД, інших процесуальних дій.

Особа злочинця та особа неповнолітнього потерпілого. Типову особу злочинця, що втягує неповнолітніх у злочинну діяльність, необхідно охарактеризувати за комплексом ознак, що відображаються в механізмі злочину й утворюваній слідовій інформації.

Проведені дослідження дають можливість визначити особливості соціально-демографічних характеристик осіб, які втягують неповнолітніх у вчинення кримінальних правопорушень у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. Так, це переважно чоловіки (88 %) у віці від 25–40 років (68 %), дещо менша за кількістю вікова група 18–25 років (26 %). Найбільша частка осіб, залучених до незаконного обігу наркотиків, – це молодь віком до 30 років. За освітою – це особи, які мають середню (41 %) або середньо-спеціальну освіту (36 %). Проживає ця категорія осіб, як правило, в містах (75 %), приблизно (37 %) – це жителі великих міст. За громадянством – це переважно громадяни України (80 %), які мають середній (46 %) або низький рівень (54 %) матеріального забезпечення, як правило, це неодружені особи (48 %), не працюючі (54 %), вживають наркотичні засоби, психотропні речовини чи прекурсори (77 %). У 54 % випадках підтримували знайомство чи дружні відносини з неповнолітнім, у 30 % – родинні зв'язки, у 14 % – випад-

кове, короткочасне знайомство під час спільного вживання алкогольних напоїв чи наркотичних засобів.

Щодо типологічних ознак особи, яка втягує неповнолітнього у незаконний обіг наркотиків, то варто виокремити такі їх типи:

1) загальний – втягнення до первинної протиправної діяльності (молоді люди віком до 30 років, які групують навколо себе дітей для домінування над ними, виконання ними доручень, спільного проведення часу, розпивання спиртних напоїв, уживання наркотиків, учинення правопорушень) – 37 %;

2) родинний – втягнення відбувається за сімейними зв'язками (батьки або особи, що їх заміняють) – 31 %.

3) спеціальний – особа свідомо втягує неповнолітнього до дій передбачених ст. 307 КК України (раніше судимі особи віком понад 25–30 років, які відбувши покарання намагаються відновити втрачені зв'язки у злочинному наркотичному середовищі, залучають до виконання злочинних дій неповнолітніх, з приховуванням такої діяльності та втягнення) – 21 %;

4) організований – втягнення до організованої групи чи злочинної організації, діяльність якої спрямована на незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (переважно це раніше засуджені) – 11 %.

Поведінка потерпілого тісно пов'язана з його особистими якостями: статтю, віком, професією, суспільним, сімейним становищем. Без вивчення цих обставин неможливо здійснювати ефективну запобіжну діяльність, тому що злочинець у багатьох випадках вступає у взаємодію з конкретною життєвою ситуацією. Основним фактором віктимності неповнолітніх є їх вік. Це зумовлено: незавершеністю формування особи в біосоціальному плані, а отже, не спроможністю дати відсіч злочинним проявам; незавершеністю формування особи в психосоціальному плані, наслідком якої є нездатність адекватно оцінювати обстановку, що призводить до більшої вірогідності потрапити в криміногенну ситуацію як жертви злочину.

У більшості вивчених кримінальних проваджень віковий склад неповнолітніх, втягнених у незаконний обіг наркотиків був таким: 7–13 років – 21 %; 14–15 років – 29 %; 16–17 років – 50 %, яким притаманні невірноваженість, імпульсивність, безвідповідальність, відсутність самоконтролю й дисципліни. У них здебільшого обмежені світогляд і словниковий запас, не сформовано базовий культурний рівень, наявні проблеми інтелектуального розвитку та 53 % з яких з 11–12 років вживали алкогольні напої та наркоподібні речовини (курили сигарети, «траву»). У 70 % випадках діти виховувалися у

неповних сім'ях, із застосуванням домашнього насильства і без контролю за їх поведінкою; «експлуатується» дорослим, діє під впливом погроз, що пригнічують його волю.

Висновки. Криміналістична характеристика є основою для розроблення основ методики розслідування втягнення неповнолітніх у в незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів. Основними її елементами є: предмет посягання; способи підготовки, вчинення, приховування та протидію розслідуванню як поведінка осіб; слідову картину; типологічні ознаки особи злочинця; особу потерпілого. Встановлення структурних елементів криміналістичної характеристики сприятиме використанню найефективніших тактичних прийомів розслідування та ефективнішому проведенню окремих слідчих (розшукових) дій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, №11-12, № 13. Ст. 88. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Степаненко Р.Л. Проблеми формування криміналістичної характеристики окремих видів і груп злочинів. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2013. № 5. С. 173–180.
3. Криміналістика : підручник / [В.В. Пясковський, Ю.М. Чорноус, А.В. Самодін та ін.] ; за заг. ред. В. В. Пясковського. 2-ге вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2020. 752 с.
4. Настільна книга слідчого. 2-ге видання, перероблене і доповнене / В.Я. Тацій, В.В. Сташис, М.І. Панов, В. Ю. Шепітько, В.О. Коновалова. К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2007. 728 с.
5. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори : Закон від 15 лют. 1995 р. № 60/95-ВР. *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/60/95-вр#Text>.
6. Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів : постанова Кабінету Міністрів України від 6 трав. 2000 р. № 770. *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/770-2000-п#Text>.
7. Кримінальний кодекс України: Закон від 5 квіт. 2001 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

УДК 343.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.105>

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УЧАСТІ АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ДЛЯ НАДАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВНИЧОЇ ДОПОМОГИ УЧАСНИКАМ ТАКОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Кучинська О.П.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу та криміналістики
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Циганюк Ю.В.,

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

Кучинська О.П., Циганюк Ю.В. Проблемні питання правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження.

У статті визначено, що на перший погляд правове регулювання діяльності адвоката у кримінальному провадженні достатньо регламентоване, відповідає міжнародним стандартам та не потребує корегування. Але, як показує практика, під час реалізації норм кримінального процесуального законодавства виникає чимало проблем, які засновані на колізіях та прогалинах у ньому. Серед них чільне місце займають проблеми захисту, представництва та надання інших видів професійної правничої допомоги учасникам кримінального провадження адвокатом.

У роботі досліджено стан правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження. Авторами проаналізовано відсутність права потерпілого та його представника на договірних умовах залучати експерта у кримінальне провадження, інші обмеження прав потерпілого та його представника у збиранні доказів, права на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, відсутність права на отримання копії повідомлення про підозру та обвинувального акта, відсутність права подавати клопотання слідчому судді про отримання тимчасового доступу до речей чи документів, а також права на оскарження запобіжного заходу який був застосований до підозрюваного/обвинуваченого з мотивів його м'якості тощо.

Також у статті проаналізовано права представника цивільного позивача або цивільного відповідача у кримінальному провадженні у взаємозв'язку із правами, які передбачені Цивіль-

ним процесуальним кодексом України, звернено увагу на необхідність передбачення представництва для іншого власника або володільця майна у правовідносинах щодо права заявити клопотання про скасування арешту майна повністю або частково, розглянуто процесуальний статус адвоката свідка та адвоката викривача.

У статті запропоновані зміни до норм Кримінального процесуального кодексу України в контексті правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження.

Ключові слова: кримінальне провадження, учасники кримінального провадження, адвокат, захисник, представник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, свідок, викривач.

Kuchynska O.P., Tsyhaniuk Y.V. Problematic issues of legal regulation of participation of an advocate in criminal proceedings for the provision of professional legal assistance to participants in such proceedings.

The article determines that, at first glance, the legal regulation of the activities of an advocate in criminal proceedings is well regulated, complies with international standards and does not require any adjustment.

The article determines that, at first glance, the legal regulation of the activities of an advocate in criminal proceedings is sufficiently regulated, complies with international standards and does not require any adjustment. However, as practice shows, many problems arise in the implementation of criminal procedural law based on conflicts and gaps in it. Among them, a major place is occupied by the problems of defense, representation and other types of professional legal assistance to participants in criminal proceedings by an advocate.

The article examines the state of legal regulation of participation of an advocate in criminal proceedings to provide professional legal assistance to the participants of such proceedings. The authors analyze the absence of the right of the victim and his/her representative to engage an expert in criminal proceedings on contractual terms, other restrictions on the rights of the victim and his or her representative to collect evidence, the right to review the pre-trial investigation materials before its completion, no right to receive a copy of the notice of suspicion and indictment, no right to file a request to the investigating judge for temporary access to things or documents, as well as the right to appeal against a preventive measure applied to a suspect/accused on the grounds of its leniency, etc.

The article also analyzes the rights of a representative of a civil plaintiff or a civil defendant in criminal proceedings in relation to the rights provided for by the Civil Procedure Code of Ukraine, the author draws attention to the need to provide representation for another owner or possessor of property in legal relations regarding the right to file a petition to cancel the arrest of property in whole or in part, and considers the procedural status of a witness's advocate and a whistleblower's advocate.

The article proposes amendments to the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine in the context of legal regulation of participation of an advocate in criminal proceedings to provide professional legal assistance to the participants of such proceedings.

Key words: criminal proceedings, participants in criminal proceedings, advocate, defender, representative, victim, civil plaintiff, civil defendant, witness, whistleblower.

Постановка проблеми. На перший погляд правове регулювання діяльності адвоката у кримінальному провадженні достатньо регламентоване, відповідає міжнародним стандартам та не потребує корегування. Але, як показує практика, під час реалізації норм кримінального процесуального законодавства виникає чимало проблем, які засновані на колізіях та прогалинах у ньому. Серед них чільне місце займають проблеми захисту, представництва та надання інших видів професійної правничої допомоги учасникам кримінального провадження адвокатом.

Стан опрацювання проблематики. До питання удосконалення правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження звернено увагу науковців. Фундаментальні дослідження з цього питання знаходимо у працях А.М. Бірюкової, Т.В. Варфоломеевої, С.В. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, Р.О. Ємельянова, Я.П. Зейкана, О.С. Ста-

ренького, О.Г. Яновської, у працях співавторів статті, а також й у інших наукових та практичних публікаціях.

Метою статті є розглянути проблемні питання правового регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження.

Виклад основного матеріалу. Окремі проблемні питання правового регулювання участі захисника у кримінальному провадженні нами вже були досліджені раніше [1]. Але окрім набуття правового статусу захисника у кримінальному провадженні адвокат часто надає також і професійну правничу допомогу потерпілому як його представник. Застосований законодавцем підхід, у якому він визначає, що представником потерпілого – фізичної особи може бути лише адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України і його діяльність не припинена та не зупинена, є ще одним проявом правильного підходу щодо допуску у кримінальне провадження як захисників, так і представників осіб, які не лише володіють правничими знаннями, але й досвідом практичної діяльності й іншими професійними компетентностями та навиками. Але, якщо звернути увагу на правове регулювання прав та обов'язків представника потерпілого у КПК України, то існують окремі проблемні питання правового регулювання, що впливають на реалізацію прав представником потерпілого.

Як і щодо захисника, законодавець обрав підхід до правового регулювання прав представника потерпілого як таких, що є похідними від правового статусу потерпілого, зазначивши про це у ч. 4 ст. 58 КПК України наступним чином: «представник користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представнику» [2]. А перелік тих прав, якими може користуватись представник потерпілого є дещо обмеженим і не може повною мірою забезпечити виконання адвокатом своїх професійних обов'язків через відсутність процесуальних можливостей.

В переліку прав представника потерпілого є право подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду. Воно є одним із найбільш необхідних для потерпілого, а також його представника й використовуваним, якщо їх позиція у кримінальному провадженні є активною. Але, ст. 243 КПК України, яка регулює порядок залучення експерта, дає право лише сторонам кримінального провадження його залучити. Оскільки потерпілий та його представник не є стороною кримінального провадження (окрім випадку, коли прокурор відмовляється від підтримання державного обвинувачення в суді і потерпілий

самостійно продовжує його підтримувати), то згідно КПК України представник потерпілого не має права самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової.

Звісно, що ситуація не є патовою і представник потерпілого може звернутись до слідчого, дізнавача, прокурора з клопотанням про залучення експерта, але так чи інакше право подавати докази у цій частині є обмеженим. А обмежено воно саме тим, що у КПК України є норми, одні з яких не дозволяють потерпілому та його представнику збирати докази, а є й такі, що дозволяють.

Так, у п. 3 ч. 1 ст. 56 КПК України визначено лише право подавати докази потерпілим (представником потерпілого), а от у ч. 3 ст. 93 КПК України визначено, що потерпілий, а відповідно і його представник, можуть збирати докази тими ж способами, що і сторона захисту, тобто витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів [2].

Також збирання та подання доказів представником потерпілого у «справах приватного обвинувачення» є досить часто основним у процесі доказування по такій категорії кримінальних проваджень. Великого значення набуває збирання доказів у кримінальних провадженнях де потерпілий проходив лікування і адвокат звертається із запитом до медичної установи про надання інформації про ліки, а також медичні засоби, які придбавались потерпілим за власні кошти з подальшою метою відшкодування шкоди у кримінальному провадженні тощо. Саме тому, обмежувати потерпілого у збиранні доказів не потрібно. На це звертають увагу також практикуючі адвокати і знаходимо у теорії кримінального процесуального права шляхи для вирішення цієї проблеми.

Так, Р. О. Ємельянов запропонував доповнення до ч. 1 ст. 243 КПК України: «1. Сторона захисту, потерпілий та його представник мають право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, потерпілого та його представника у випадках та порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу» [3]. Вважаємо, що автор має рацію.

Серед переліку тих прав, якими міг би користуватись представник потерпілого, щоб повною мірою забезпечити виконання адвокатом своїх професійних обов'язків, але не може у зв'язку із конфліктом норм КПК України та через відсутність процесуальних можливостей, є право на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення. У ч. 1 ст. 221 КПК України зазначено, що слідчий, дізнавач, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. Відмова у наданні для ознайомлення загальнодоступного документа, оригінал якого знаходиться в матеріалах досудового розслідування, не допускається [2]. Але, у пункті 5-му ч. 2 ст. 56 КПК України знаходимо те, що під час досудового розслідування потерпілий має право отримувати копії матеріалів, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, після закінчення досудового розслідування [2]. А у пункті 11 ч. 1 ст. 56 КПК України визначено, що протягом кримінального провадження потерпілий має право знайомитися з матеріалами, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, в порядку, передбаченому цим Кодексом, у тому числі після відкриття матеріалів згідно зі статтею 290 цього Кодексу, а також знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, у випадку закриття цього провадження [2]. Кожна з цих норм права є діючою, а колізія полягає в тому, що у п. 5 ч. 2 ст. 56 КПК України визначено, що отримувати копії матеріалів, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, представник потерпілого може після закінчення досудового розслідування, а це суперечить пункту 11 ч. 1 ст. 56 КПК України, ч. 1 ст. 221 КПК України. Шляхом до розв'язання колізії цих норм буде виключення пункту 5 ч. 2 зі статті 56 КПК України. Адже сьогодні на практиці реалізуються норми КПК України, де представнику потерпілого надаються матеріали для ознайомлення в порядку, який передбачений статтею 221 КПК України.

Крім перерахованого вище, у представника потерпілого, на відмінну від захисника, відсутнє право подавати клопотання слідчому судді про отримання тимчасового доступу до речей чи документів, а також право на оскарження

запобіжного заходу який був застосований до підозрюваного/обвинуваченого з мотивів його м'якості. Також обсяг прав представника потерпілого під час відкриття матеріалів іншої сторони, в порядку ст. 290 КПК України, є обмежений, як і самого потерпілого. Копія обвинувального акту їм також не надається, що є недоліком, адже потерпілий та його представник мають знати суть підозри та обвинувачення згідно п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК України, а не лише його кримінально-правову кваліфікацію. Отримання копії обвинувального акту (а також повідомлення про підозру) потерпілим та його представником має суттєве значення для відстоювання потерпілим власних прав та інтересів у кримінальному провадженні, також і з метою підготовки цивільного позову у кримінальному провадженні.

Наступна норма КПК України, яка потребує аналізу оскільки містить правову проблему для потерпілого та його представника – це норма, яка дає право під час судового провадження в будь-якій інстанції висловлювати свою думку під час вирішення питання про призначення покарання обвинуваченому, а також висловлювати свою думку при вирішенні питання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (п. 5 ч. 3 ст. 56 КПК України). А ст. 364 КПК України, яка встановлює порядок судових дебатів, не вказує на будь-які обмеження щодо змісту промови потерпілого та його представника у дебатах, визначає рівний статус щодо промов усіх учасників судового провадження. Саме тому п. 5 ч. 3 ст. 56 КПК України потребує доопрацювання шляхом викладення у такій редакції: «виступати у судових дебатах, в тому числі й висловлювати свою думку під час вирішення питання про призначення покарання обвинуваченому, а також висловлювати свою думку при вирішенні питання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру;».

Щодо представника цивільного позивача або цивільного відповідача, то КПК України у ч. 3 ст. 63 зазначає, що представник користується процесуальними правами цивільного позивача, цивільного відповідача, інтереси якого він представляє [2], а цивільний відповідач має права та обов'язки, передбачені КПК України для підозрюваного, обвинуваченого, в частині, що стосуються цивільного позову, а також має право визнавати позов повністю чи частково або заперечувати проти нього. Цивільний відповідач повідомляється про прийняті процесуальні рішення в кримінальному провадженні, що стосуються цивільного позову, та отримує їх копії у випадках та в порядку, встановлених КПК України для інформування та надіслання копій процесуальних рішень підозрюваному, обвинуваченому (ч. 3 ст. 62 КПК України) [2]. А згідно ч. 3 ст.

61 КПК України цивільний позивач має права та обов'язки, передбачені КПК України для потерпілого, в частині, що стосуються цивільного позову, а також має право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього до видалення суду в нарадчу кімнату для ухвалення судового рішення. Цивільний позивач повідомляється про прийняті процесуальні рішення в кримінальному провадженні, що стосуються цивільного позову, та отримує їх копії у випадках та в порядку, встановлених КПК України для інформування та надіслання копій процесуальних рішень потерпілому [2].

Але, у представника цивільного позивача та цивільного відповідача є й інші права та обов'язки, які не передбачені КПК України, а є у Цивільному процесуальному кодексі України (далі – ЦПК України). Так, згідно ч. 4 ст. 128 КПК України є обов'язок підготувати позовну заяву, у якій форма та зміст мають відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку, який встановлений ЦПК України. Такий обов'язок стосується саме форми та змісту цієї заяви.

Також у КПК України визначено, що цивільний позов у кримінальному провадженні розглядається судом за правилами, встановленими КПК України. Якщо процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, КПК України не врегульовані, до них застосовуються норми ЦПК України за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства [2]. А тому, до прав та обов'язків представника у кримінальному провадженні застосовуються не лише підхід їх похідного характеру від цивільного позивача чи відповідача, який застосований у КПК України, але й необхідно використовувати ті права та обов'язки, які визначені у ЦПК України щодо процесуальних прав та обов'язків сторін і, звісно, за умови, що вони не суперечать засадам кримінального провадження. Наприклад, часто розповсюджуваним є використання інституту відзиву на цивільний позов у кримінальному провадженні під час підготовчого провадження.

У КПК України є норма, яка потребує редагування шляхом включення до її змісту положень, згідно яких адвокат може залучатись як представник у правовідносинах щодо арешту майна. Це частина 1 статті 174 КПК України: «Підозрюваний, обвинувачений, їх захисник, законний представник, інший власник або володілець майна, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, які не були присутні при розгляді питання про арешт майна, мають право заявити клопотання про скасування арешту майна повністю або частково» [2].

Як ми можемо побачити зі змісту «інший власник або володілець майна», який не був

присутній при розгляді питання про арешт майна, не має права на представництво у процедурі скасування арешту на майно. Така норма не відповідає одному із складових доступу до правосуддя – права на правову допомогу, а тому потребує корегування шляхом надання права іншому власнику або володільцю майна користуватись послугами адвоката-представника при процедурі скасування арешту на майно у кримінальному провадженні.

У пункті 25 ч. 1 ст. 3 КПК України є положення про викривача та його адвоката, свідка та його адвоката. Також у п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК України встановлено право свідка користуватись правовою допомогою адвоката під час давання показань та участі у проведенні інших процесуальних дій, а у ч. 6 ст. 130-1 КПК України визначено, що викривач має право представляти свої інтереси під час розгляду питання щодо виплати йому винагороди особисто і через представника – адвоката (у тому числі анонімно, але до вирішення питання виплати йому винагороди) [2]. Отже, лише у ст. 130-1 КПК України законодавець визначив вид адвокатської діяльності адвоката викривача як представництво. Щодо адвоката свідка такого виду не визначено. Постає питання про вид адвокатської діяльності, який здійснює адвокат надаючи професійну правничу допомогу свідку. Відповідь на це знаходимо у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Звісно, що у цьому випадку адвокат не здійснює захист свідка, адже захист – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), а також особи, яка притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення [4]. Щодо представництва свідка, рівно і як викривача, також є сумніви адже представництво – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [4]. Але у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено також «інші види правової допомоги» – види

адвокатської діяльності з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, правового супроводу діяльності клієнта, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення [4]. Саме такий вид адвокатської діяльності реалізується під час надання правової допомоги свідку та викривачу у кримінальному провадженні.

Отже, необхідно внести зміни до ч. 6 ст. 130-1 КПК України виклавши її у наступній редакції: «Викривач має право представляти свої інтереси під час розгляду питання щодо виплати йому винагороди особисто, або отримати правову допомогу через адвоката (у тому числі анонімно, але до вирішення питання виплати йому винагороди)». Але, не дивлячись на те, що законодавець надав право адвокату викривача надавати йому правову допомогу під час розгляду питання щодо виплати йому винагороди, в той же час не надав права адвокату оскаржувати судові рішення в частині її виплати. Тому, необхідно внести зміни до ч. 7 ст. 130-1 КПК України, виклавши її у такій редакції: «Викривач, його адвокат має право оскаржити судові рішення в частині, що стосується інтересів викривача під час вирішення питання виплати винагороди як викривачу». А також змінити п. 9-3) ч. 1 ст. 393 КПК України, виклавши його у такій редакції: «9-3) викривач, його адвокат – у частині, що стосується інтересів викривача під час вирішення питання виплату винагороди як викривачу;».

Висновки. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок про те, що правове регулювання участі адвоката у кримінальному провадженні для надання професійної правничої допомоги учасникам такого провадження потребує змін, які запропоновані авторами вище у статті. Такі зміни призведуть як до покращення процесуального статусу особи, так і якості кримінального процесуального законодавства, а також підвищать ефективність кримінальної процесуальної діяльності, її відповідність завданням кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кучинська О.П., Циганюк Ю.В. Щодо окремих питань удосконалення правового регулювання участі захисника у кримінальному провадженні. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2023. С. 344-347. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-5/85> URL: http://www.lsej.org.ua/5_2023/85.pdf.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL:

- <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
3. Ємельянов Р.О. Адвокат-представник потерпілого у кримінальному процесі. Дисертація на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Донецький державний університет внутрішніх справ, Кропивницький, 2023. 233 с.
 4. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.106>

ОСНОВНІ МОДЕЛІ ПОБУДОВИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЯК СТАДІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВАХ

Налуцишин В.В.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу,
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова***Налуцишин В.В.,***кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу,
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова*

Налуцишин В.В., Налуцишин В.В. Основні моделі побудови досудового розслідування як стадії кримінального провадження в зарубіжних державах.

Одним із головних напрямів розвитку кримінально-процесуального законодавства була, є і залишається диференціація кримінального судочинства на досудові та судові стадії. Констатуються сучасні тенденції вітчизняного кримінально-процесуального законодавства, що спрямовані на оптимізацію процедури розслідування кримінальних справ і скорочення строків його провадження. Прагнення до демократизації кримінально-процесуальної доктрини, посилення в концепції судової реформи гарантій допустимості доказів, змагальності процесу, зміни самої моделі процесу поряд із фундаментальними тенденціями розбудови правової держави призвели до масштабної рецепції зарубіжних кримінально-процесуальних інститутів.

Розглядаються основні моделі побудови досудового розслідування як стадії кримінального провадження держав з англосаксонською (Англія, США) та романо-германською (Франція, ФРН, Швейцарія) системою права. З урахуванням досліджених матеріалів відзначається, що при побудові моделей досудового розслідування кримінального провадження незалежно від системи права, що використовується в різних державах, законодавець робить акцент на вдосконаленні двох напрямів: кримінально-процесуального та кримінально-правового. Кримінально-правовий критерій відповідає за визначення більш помірної міри покарання за рахунок досягнення згоди між сторонами обвинувачення та захисту. Кримінально-процесуальний же критерій, у свою чергу, визначає ще два напрями змін: можливість скорочення процесуальних строків провадження в певній його частині або ж загалом; скорочення процесуальних обов'язків осіб – учасників кримінального судочинства. Зроблено висновок

про необхідність модернізації чинної моделі досудового етапу вітчизняного кримінального судочинства з врахуванням позитивного досвіду найбільш розвинених західних держав.

Ключові слова: кримінальне судочинство, досудове розслідування, кримінальне провадження, поліція, прокуратура, суд.

Nalutsyshyn V.V., Nalutsyshyn V.V. Basic models of building pre-trial investigation as a stage of criminal proceedings in foreign countries.

One of the main areas of development of criminal procedure legislation has been, and still is, the differentiation of criminal proceedings into pre-trial and trial stages. The author notes the current trends in national criminal procedure legislation aimed at optimising the procedure for investigating criminal cases and reducing the timeframe for their investigation. The desire for democratisation of the criminal procedure doctrine, strengthening of the guarantees of admissibility of evidence, adversarial process, and changes in the process model itself, along with the fundamental trends in the development of the rule of law, have led to a large-scale adoption of foreign criminal procedure institutions.

The authors examine the main models of pre-trial investigation as a stage of criminal proceedings in the countries with the Anglo-Saxon (England, USA) and Romano-Germanic (France, Germany, Switzerland) legal systems. Given the materials studied, it is noted that when building models of pre-trial investigation of criminal proceedings, regardless of the system of law used in different States, the legislator focuses on improving two areas: criminal procedure and criminal law. The criminal law criterion is responsible for determining a more moderate sentence by reaching an agreement between the prosecution and defence. The criminal procedural criterion, in turn, defines two more areas of change: the possibility of reducing the procedural

timeframe of the proceedings in a certain part or in general; reducing the procedural obligations of persons involved in criminal proceedings. The authors come to the conclusion that it is necessary to modernise the current model of the pre-trial stage of the national criminal procedure with due regard for the positive experience of the most developed Western countries.

Key words: criminal justice, pre-trial investigation, criminal proceedings, police, prosecution, court.

Постановка проблеми. Кримінальна процесуальна форма містить гарантії реалізації прав і свобод учасників процесу, забезпечує здійснення демократичних принципів, створює умови, які сприяють всебічному і об'єктивному розгляду та вирішенню питань кримінального провадження по суті. В умовах пошуку оптимальної процесуальної форми здійснення правосуддя у кримінальних справах, що дає змогу істотно знизити навантаження судів і спростити порядок їхнього розгляду, виникає об'єктивна потреба в проведенні наукових досліджень, присвячених моделям побудови досудового розслідування кримінального провадження. Одним із актуальних наукових напрямів на сьогоднішній день є порівняльно-правове дослідження моделей побудови досудового розслідування у кримінальному судочинстві зарубіжних держав, що дає змогу виявити їхні схожості й відмінності, переваги і недоліки, та на цій основі визначити напрямки вдосконалення законодавства і правозастосовчої практики в розглядуваній сфері.

Метою дослідження є комплексний загальнотеоретичний аналіз основних моделей побудови досудового розслідування як стадії кримінального провадження у кримінальному процесуальному законодавстві зарубіжних держав та визначення перспективних напрямів удосконалення чинного законодавства України.

Стан опрацювання проблематики. Питання міжнародного досвіду моделей побудови досудового розслідування як стадії кримінального провадження розглядали у своїх наукових роботах такі вчені, як І.В. Гловюк, Ю.М. Грошевий, Р.М. Дударець, В.О. Попелюшко, В.В. Рогальська, М.С. Цуцкірідзе, С.С. Чернявський, А.М. Чорний та інші.

Виклад основного матеріалу. У сучасному світі злочинність виступає як один із основних негативних феноменів, що чинять дестабілізуючий вплив на діяльність держави, державних органів і, відповідно, громадян. Незважаючи на те, що за останні роки рівень злочинності в Україні дещо скоротився (у 2019 р. обліковано – 444 130; у 2020 р. – 360 622; у 2021 р. – 321 443; у 2022 р. – 362 636 кримінальних правопорушень), залишається значним масив кримінальних справ, які

щорічно скеровують до суду (2019 р.- 158 684; 2020 р.- 152 348; 2021 р.- 156 695; 2012 р.- 114 916) [1]. При цьому в кожній кримінальній справі видається важливим не допустити порушень кримінально-процесуального законодавства на жодній зі стадій розслідування.

Розглядаючи сучасні тенденції вітчизняного кримінально-процесуального законодавства, необхідно звернути увагу на нормотворчу діяльність уповноважених органів, що проводиться останніми роками в рамках судово-правової реформи і спрямована на оптимізацію процедури розслідування кримінальних справ і скорочення строків його провадження. Організація досудового провадження у кримінальній справі (до передання справи до суду) вирізняється надзвичайною різноманітністю в різних державах. Принципова відмінність закладена вже на рівні належності держави до англосаксонської чи континентальної правової системи зі змагальним і змішаним типом кримінального процесу, відповідно. Але й у межах одного типу процесу підходи до форм досудової пізнавальної діяльності і пред'явлення обвинувачення істотно різняться.

Єдиного підходу до виділення моделей попереднього провадження немає. Враховуючи публікації ряду науковців можна виділити такі різновиди досудового (попереднього) провадження: **англосаксонський** та **континентальний** підходи до попереднього провадження. Розглянемо кожний із них.

Англосаксонський підхід до попереднього провадження полягає у відсутності традиційного для континентального процесу досудового порушення справи та розслідування. Структура кримінального процесу *Англії* така: досудові дії, інакше кажучи, поліцейське розслідування, зі збору та виявлення доказів; попередній розбір зібраних доказів у справі магістратським судом; розгляд справи по суті в магістратському суді; апеляція. Виконання вироку як окрему стадію кримінального процесу виділяти не прийнято.

Під час провадження досудового розслідування, згідно з концепцією загальногромадянського обвинувачення, право кримінального переслідування надається будь-якій фізичній або юридичній особі. Потерпілий, а також інші особи, які мають за законом належне право, можуть здійснювати досудове провадження особисто шляхом запрошення приватного детектива або звернення до компетентного державного органу. У тих випадках, коли кримінальне переслідування здійснюється від імені держави або потерпілий звертається до офіційних публічних органів за підтримкою, досудове розслідування здійснюють поліція, слідчі апарати департаменту Директора публічних переслідувань, Державна обвинувальна служба (від 1986 року), яку очолює Генеральний аторней.

Відмінною особливістю англійського кримінального процесу є неподільність процесу на досудове розслідування і судове. Попереднє розслідування, зі свого боку, на дізнання та слідство не поділяється. Досудове провадження здійснюється у формі поліцейського розслідування або в порядку попереднього провадження в суді (позасудова і судова форми розслідування) за вибором обвинуваченого. Поліцейське розслідування (police enquiry, police investigation) – це діяльність зі збирання доказів, що сприяють розкриттю злочинного діяння та притягненню винного до кримінальної відповідальності. На даному етапі не існує чіткого розмежування між слідчими та оперативно-розшуковими діями. Початок розслідування не вимагає винесення окремого формалізованого процесуального акта. Поліція на прохання потерпілого або за власною ініціативою може порушити кримінальне переслідування, здійснити затримання і допит підозрюваного, допитати потерпілого і свідків, провести обшуки, зібрати докази іншим способом, що заохочується законом. Проведення поліцією розслідування регулюється законом 1984 року про поліцію і докази у кримінальних справах [2], і законом 1994 року про кримінальне правосуддя та громадський порядок [3]. Дії англійських поліцейських поділяються на санкціоновані судом (арешт за наказом суду), або дії, що здійснюються самою поліцією, наприклад, такі як поліцейський арешт (короткочасне затримання особи). При цьому злочини в Англії можуть бути «арештними», покарання за якими становить 5 і більше років позбавлення волі, а також «неарештними» – всі інші злочини [4].

Термін розслідування злочину, що проводиться поліцією Великої Британії, не обмежений визначеними термінами. Поліція, виконуючи функції розслідування скоєного злочину, практично не обмежена повноваженнями на вчинення необхідних процесуальних дій. Цікавим видається той факт, що англійський поліцейський вважає підозрюваного (обвинуваченого) винним у тому разі, якщо останній зберігає мовчання, не відповідає на запитання, тобто протидіє розслідуванню [2]. Завершується розслідування обов'язком подання поліцією зібраних матеріалів до служби державних обвинувачів. Одним із першорядних питань, які вирішує державний обвинувач, є питання підтримки обвинувачення. Матеріали попереднього (позасудового) розслідування, за якими виноситься обвинувальний акт, схвалені державним обвинувачем, підлягають перевірці в магістратському суді, під час якої суддя заслуховує обвинувача і вивчає отримані докази. Визнавши їх достатніми, він ухвалює рішення про віддання обвинуваченого суду. За такого вирішення питання обвинувач складає обвинувальний акт і направляє кримінальну справу для затвердження до суду.

Варто відзначити, що близько 90 % кримінальних справ розслідують у спрощеному сумарному провадженні та розглядають магістратські суди (Magistrates' Courts). Як правило, це кримінальні справи про злочинні діяння, що не становлять значної суспільної небезпеки, наприклад, пошкодження чужого майна, крадіжки з крамниць, керування автомобілем у нетверезому стані тощо. У цих випадках поліція доставляє винуватця до суду, де в усній формі відбувається слухання за його обвинуваченням і далі вирішується питання про покарання. Розгляд подібної справи в суді займає близько 15-30 хвилин, якщо винна особа згодна з пред'явленим їй обвинуваченням.

У Сполучених Штатах Америки (США) пильна увага приділяється регулюванню та практиці досудового провадження в кримінальному процесі. Досудове розслідування у США регламентоване прецедентами федеральних і місцевих судів, відомчими актами і лише частково – процесуальними законами штатів. До його особливостей належить відсутність поняття слідчих дій та їх вичерпного переліку. Досудове провадження у США вправі проводити різноманітні підрозділи (наприклад, служби розслідування окружних прокурорів, аж до приватних осіб і найнятих ними фахівців). Однак основне навантаження з розслідування злочинів усе одно лягає на поліцію. Поліцейські кодекси та керівництва детально регламентують дії співробітників у всіх сферах їхньої діяльності, включно з розслідуванням злочинів.

На практиці досудове розслідування визнається розпочатим з моменту отримання інформації про злочин та її реєстрації. З реєстрації заяви чи іншої інформації, як правило, починаються інтенсивні оперативно-розшукові заходи. Звісно, зібрані на цьому етапі предмети, матеріали, документи, показання потерпілих, свідків не стають автоматично речовими чи письмовими доказами. Статусу судових доказів вони набувають пізніше, після того, як поліцейські співробітники будуть допитані суддею і отримані відомості занесені до протоколу. Досудові матеріали, інформація потрібні для обґрунтування застосування заходів процесуального примусу, і насамперед тих, які допускаються з санкції суду, оскільки вони істотно обмежують конституційні права особи.

Поліцейське дізнання не передбачає глибокого і всебічного дослідження обставин справи, при цьому термін проведеного розслідування не обмежений. Достатньо зібрати для суду докази, що вказують на причетність особи до вчинення злочину. Докази, які збирає поліція, призначаються для пред'явлення обвинувачення і підтримання його в суді, у зв'язку з цим, процес доказування скоєного злочину переноситься в зал судового засідання. Найпоширенішою досудовою поліцейською дією, спрямованою на збирання інфор-

мації, є допит, який, як правило, проводиться у формі опитування, співбесіди, інтерв'ювання. Документування заходів, здійснюваних під час розслідування, виконується традиційним для поліції способом - за допомогою записів (notes). Після закінчення розслідування конкретної справи поліцейський, який проводив перевірку, подає своєму безпосередньому начальнику звіт про те, що було зроблено у справі і що встановлено. Останній, вивчивши матеріали, ухвалює рішення про подальше просування справи. Варіанти цього рішення можуть бути різними: справу може бути припинено або вирішено за допомогою так званого «врегулювання» на рівні поліцейської дільниці (наприклад, у вигляді попередження), або передано для подальшого розгляду в спрощеному (сумарному) порядку.

Однією з найбільш відомих форм скороченого досудового провадження у кримінальному процесі США є «угода про визнання винуватості», в основі якої лежить концепція про те, що, якщо підозрюваний згоден з обвинуваченням і повністю визнає свою вину, необхідність в оцінці доказів і проведенні розслідування відсутня [5]. Зазначена форма скороченого провадження проводиться шляхом перевірки та встановлення органами поліції факту вчиненого злочину, завдяки швидкому реагуванню, розшуку осіб та збору інформації, що завершується поданням посадовою особою органу поліції звіту своєму начальнику, в якому відображено всі проведені слідчі дії та оперативно-розшукові заходи. Вивчивши звіт, начальник відділу поліції приймає рішення: передати справу до суду для проведення судового розгляду, запропонувати «угоду про визнання винуватості» або, якщо злочин «малозначний», вирішити його самостійно, обмежившись попередженням і проведенням із правопорушником виховної роботи. Суть «угоди» зводиться до того, що обвинувачений зобов'язується в суді визнати свою вину у скоєнні злочину, а прокурор натомість зобов'язується або перекваліфікувати скоєне на менш тяжкий склад, або зменшити обсяг обвинувачення. Потерпілий виключений з участі в процесі, але його думка щодо майбутньої процедури з'ясовується прокурором під час укладання угоди, а шкоду, заподіяну йому внаслідок злочину, має бути відшкодовано (останнім часом це є однією з умов угоди). Докази в суді не досліджуються, оскільки при укладенні угоди судове слідство відсутнє.

Відомо, що сьогодні в судах США близько 98% кримінальних справ вирішуються за допомогою «угоди про визнання винуватості». Верховний Суд США визнав правовий інститут «угоди про визнання вини» істотною і доцільною частиною системи кримінального процесу [6]. Позиція Верховного Суду США зводиться до того, що угоди повинні укладатися добровільно з обох сторін

(прокурор і обвинувачений) [7], при цьому укладена угода має бути схвалена судом.

У державах **континентальної системи права** уповноважені державні органи, як правило, зобов'язані провести попереднє розслідування, яке може бути **судовим** (класичний підхід) або **несудовим**.

Континентальна модель досудового провадження із судовим попереднім слідством. Зокрема, у кримінальному процесі Франції в судочинстві відзначають 4 стадії, а саме: 1) поліцейське дізнання; 2) досудове слідство; 3) судовий розгляд; 4) оскарження та набрання рішенням законної сили. Передбачено дуалізм досудового розслідування, за якого неформалізоване дізнання ведуть поліція і (або) прокуратура, а досудове слідство - слідчий суддя, при цьому дізнання і досудове слідство послідовно змінюють одне одного (а не є альтернативними формами розслідування). Після завершення досудового слідства справа знову передається прокурору для затвердження обвинувального висновку або закриття провадження у справі. Зазначимо, що Розділ II «Розслідування та перевірка особи» Книги I «Кримінальна політика, кримінальне переслідування та розслідування» КПК Франції присвячений досудовому розслідуванню. Видається цікавим, що у Франції стадія провадження дізнання передуює стадії порушення кримінальної справи і має на меті встановлення та фіксацію факту порушення кримінального закону, збирання відомостей, що мають значення для справи, а також розшук осіб, які вчинили правопорушення до порушення кримінального переслідування [8].

Дізнання починається в момент виявлення злочину. Для цього винесення процесуального акта не потрібно. Судова поліція, що здійснює дізнання, наділена повноваженнями слідчого судді, тобто може проводити будь-які слідчі дії: обшуки, допити потерпілих, свідків, затримання підозрюваного тощо. Для проведення обшуку не потрібно винесення відповідної постанови, а також санкції прокурора або судді. Строк провадження розглянутого виду дізнання законом не обмежений, але на практиці воно, як правило, триває не більше кількох днів. Дані, отримані судовою поліцією, мають таке саме доказове значення, як під час провадження досудового слідства. Результати цієї діяльності закріплюються в протоколах слідчих дій, які з іншими процесуальними документами передаються прокурору. Відповідно до ст. 72 КПК Франції дізнання очевидних злочинів має право також здійснювати слідчий суддя [8].

У КПК Франції регламентовано також два види спрощеного провадження на основі угоди сторін. У першому випадку кримінально-правовий штраф за угодою (composition penale) являє собою угоду, яку укладають до порушення кри-

мінальної справи, між прокурором та особою, що підлягає переслідуванню. Угода затверджується судом. Стаття 41-2 КПК Франції обмежує можливість її укладення тільки з особою, яка визнала себе винною в скоєнні малозначного діяння, до яких відносяться окремі насильницькі дії, проступки проти інтересів сім'ї, дрібні майнові злочини.

У другому випадку попереднє визнання вини (*prealable de culpabilité*) являє собою угоду, що укладається між прокурором і особою, яка зробила заяву про визнання себе винною. Угоду затверджує суд, переконавшись у добровільності волевиявлення підсудного. Процедура «*prealable de culpabilité*» може бути застосована до справ про злочини, що караються строками до п'яти років позбавлення волі, і дає змогу за згоди прокурора призначити покарання у вигляді тюремного ув'язнення строком не більше ніж на один рік і не більше ніж на половину строку, який підсудний міг би отримати, і це покарання у вигляді тюремного ув'язнення може бути умовним (ст. 495-8 КПК Франції) [8].

Континентальна модель досудового провадження з несудовим попереднім слідством полягає в тому, що досудове розслідування цілком проводять поліцейські органи (під якими розуміють широке коло державних органів, а не лише поліцію в буквальному значенні) під керівництвом прокурора; диференціація дізнання й досудового слідства може мати місце (Швейцарія), а може і бути відсутня (Німеччина, Австрія); суддя (не спеціалізований слідчий суддя, а звичайний) здійснює лише судовий контроль за дотриманням конституційних прав особи.

Так, згідно зі ст. 299 КПК *Швейцарії* «досудове провадження складається з поліцейського дізнання і попереднього слідства, яке здійснює прокуратура. У досудовому провадженні, виходячи з існуючої підозри про вчинення злочинного діяння, здійснюється збирання відомостей і доказів, щоб установити наявність підстав для: а) винесення наказу про покарання щодо обвинуваченого; б) пред'явлення обвинуваченому обвинувачення; в) припинення провадження у справі» [9]. Після завершення досудового слідства прокуратура самостійно вирішує, чи слід віддати обвинуваченого суду чи припинити справу.

У кримінальному судочинстві *ФРН* відзначають 5 стадій кримінального процесу: 1) досудове розслідування, що проводиться у формі дізнання; 2) стадія провадження щодо віддання обвинуваченого до суду; 3) судовий розгляд; 4) стадія оскарження; 5) провадження щодо виконання вироку. Єдина форма попереднього провадження - прокурорське дізнання, яке проводиться поліцією (або іншими уповноваженими органами, наприклад, попереднє розслідування

у справах про податкові злочини мають право проводити фінансові органи) під контролем прокурора. Жодного кримінально-процесуального документа, що свідчить про початок розслідування, не складається; початком провадження у кримінальній справі вважається провадження перших слідчих дій під час дізнання. Доказування здійснюється різними способами, і здебільшого встановлення достовірності фактів зводиться до їхньої ймовірності. Прокурор дає вказівки кримінальній поліції, ухвалює рішення про обвинувачення або про припинення кримінального переслідування. Фабулу обвинувачення формулює прокурор лише на завершальному етапі дізнання, безпосередньо перед скеруванням справи до суду, а закінченням досудового провадження є порушення прокурором публічного обвинувачення. Обвинувачення особі висувають під час суду [10].

КПК *ФРН* передбачає сумарне та спрощене провадження при розслідуванні кримінальних діянь, що не становлять серйозної небезпеки для суспільства. До категорії таких підпадає кримінальний проступок, як правило, це дрібні крадіжки, транспортні порушення, пошкодження майна тощо. Серед особливостей сумарного провадження слід зазначити: 1) згоду підсудного з призначеним судом покаранням, в основному це конфіскація здобутого злочинним шляхом майна, штраф, позбавлення права керування транспортним засобом тощо; 2) відсутність судового розгляду в разі відсутності сумнівів у судді, який задовольняє заявлене прокурором клопотання і виносить наказ про покарання (§ 408 КПК *ФРН*). Таке провадження скорочує тимчасові витрати громадян при здійсненні правосуддя і витрати учасників у справі, а також позбавляє від нервового напруження під час судових розглядів. Щодо інших кримінальних посягань, покарання за які не перевищує одного року позбавлення волі, застосовується спрощене провадження (§ 419 КПК *ФРН*). Серед його особливостей слід виділити наявність: 1) категоричних і достатніх даних, що підтверджують вину зловмисника; 2) письмового або усного клопотання прокурора, що є відправною точкою до початку кримінального провадження [10].

У кримінальному процесі *ФРН* існують дві форми спрощення кримінального судочинства, а саме: прискорене провадження (*das beschleunigte Verfahren*) і судовий наказ (*das Strafbefehlsverfahren*) [11]. Рішення про застосування того чи іншого провадження у спрощеній формі ухвалюється за принципом від простого до складного: від наказу про покарання, в якому не потрібне проведення судового засідання, через прискорене провадження, в якому судові засідання є необхідним, але воно спрощене, до звичайного провадження [12]. Вибір

між названими видами провадження здійснює прокурор. Під час ухвалення рішення, клопотати про винесення наказу про покарання чи ні, прокурор звертає увагу і на визнання вини обвинуваченим, бо від цього залежить ризик подання протесту, а отже, і ризик переходу до загального порядку. В разі невиконання умов, за яких можливе винесення наказу про покарання, прокурор перевіряє можливість проведення прискореного провадження. Якщо прискорене провадження, виходячи з фактичних обставин, теж не можна застосувати, то провадження продовжується в загальній формі.

Провадження з винесення наказу про покарання (das Strafbefehlsverfahren), або просто наказ про покарання (der Strafbefehl), регульоване § 407 КПК ФРН, є найпростішою формою провадження у кримінальних справах у Німеччині. Згідно зі статистичними даними, у 2018 році із застосуванням цієї форми скороченого провадження розслідували близько 14 000 кримінальних справ, що становить 25% від загальної кількості злочинів [13]. Наказ про покарання виноситься без проведення судового засідання. Згідно з § 407 (1) 2 КПК ФРН, якщо після закінчення досудового розслідування прокурор дійде висновку, що в проведенні судового розгляду немає необхідності, він заявляє клопотання про винесення наказу про покарання перед уповноваженим суддею. Необхідність у судовому розгляді відсутня, якщо для вирішення справи не є важливим отримати інформацію від свідків або не потрібно зробити акцент на спеціальній превенції [14]. Суддя, дійшовши висновку про допустимість клопотання прокурора, одноосібно, тобто без судового засідання за участю підсудного, прокурора, свідків, вивчає матеріали справи, отримані під час досудового розслідування, за результатами чого ухвалює наказ про покарання, який надсилають підсудному за допомогою поштового зв'язку [15].

Розглянувши клопотання прокурора, суд, крім винесення наказу про покарання, також може відхилити заявлене клопотання і виправдати особу у зв'язку з тим, що стосовно підозрюваного відсутня достатньо обґрунтована підозра (§ 408 (2) 1 КПК ФРН) [16], або призначити судовий розгляд у загальному порядку (§ 408 (3) 2 КПК ФРН) [17].

Висновки. Загалом сучасними взаємопов'язаними тенденціями в розвитку досудового розслідування як стадії кримінального провадження в зарубіжних державах є: зближення англосаксонської та континентальних моделей попереднього провадження; більш послідовна реалізація змагальності; скорочення діяльності слідчих суддів, які здійснюють розслідування; поліцейському розслідуванню, як формі дізнання, притаманні єдині риси: оперативність, простота

фіксації фактичних даних, відсутність громіздких за своєю процедурою слідчих і судових дій, протокольний характер завершення провадження; розширення судового контролю в досудовому провадженні; спрощення та прискорення провадження.

Вважаємо, що позитивний зарубіжний досвід важливий для подальшого реформування вітчизняного досудового розслідування як стадії кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за 2019-2023 роки. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultativih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення 25.01.2024).
2. Police and Criminal Evidence Act 1984. URL: <https://www.gov.uk/guidance/police-and-criminal-evidence-act-1984-pace-codes-of-practice#pace-codes-of-practice> (дата звернення 25.01.2024).
3. Criminal Justice and Public Order Act 1994. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/contents> (дата звернення 25.01.2024).
4. Criminal Law Act 1967. URL: https://www.policinglaw.info/assets/downloads/1967_Criminal_Law_Act.pdf (дата звернення 25.01.2024).
5. Federal Rules of Criminal Procedure. URL: https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_criminal_procedure_-_december_2020_0.pdf (дата звернення 25.01.2024 року).
6. Bibas S. Taming Negotiated Justice. Yale Law Journal. 2012. Vol. 122. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2268702 (дата звернення 25.01.2024).
7. Thaman S. Comparative criminal procedure: A casebook approach. 2nd ed. Durham: Carolina Academic Press, 2008. URL: <https://capress.com/books/isbn/9781594605000/Comparative-Criminal-Procedure-Second-Edition> (дата звернення 25.01.2024).
8. Кримінально-процесуальний кодекс Франції. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154?fonds=CODE&page=1&pageSize=10&qquery=Code+de+proc%C3%A9dure+p%C3%A9nale+fran%C3%A7ais&searchField=ALL&searchType=ALL&tab_selection=all&typePagination=DEFAULT (дата звернення 20.01.2024).
9. Кримінально-процесуальний кодекс Швейцарії від 5 жовтня 2007 року. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/577474> (дата звернення 25.01.2024).

10. Кримінально-процесуальний кодекс Німеччини. (в редакції Закону від 26 липня 2023 року (BGBl. I, с. 203). URL: <https://dejure.org/gesetze/StPO> (дата звернення 20.01.2024).
11. Heghmanns M. Strafverfahren: Strafrecht für alle Semester. Grund-und Examenswissen- kritisch vertieft. Springer-Verlag, 2014. 389 S.
12. Hellmann U. Strafprozessrecht. Springer-Verlag, 2006. 408 S.
13. Frommann M. Regulating Plea-Bargaining in Germany. Gamburg, 2019. S. 18.
14. Lemke M., Julius K.P., Krehl C. u.a. Heidelberg Kommentar zur StPO. C.F. Müller, 2001. 1907 S.
15. Meyer-Goßner L. Strafprozessordnung. C.H.Beck, 2013. 998 S.
16. Ostendarf H. Der Wandel vom klassischen zum ökonomischen Strafprozess. ZIS. 2013. № 4. S. 172-180.
17. Putzke H., Scheinfeld J., Strafprozessrecht. C.H.Beck, 2013. 226 S.

УДК 343.24/.29

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.107>

СУБ'ЄКТИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З КОРУПЦІЄЮ: ПРОБЛЕМИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ

Никифоренко Н.А.,

аспірант наукової лабораторії з проблем протидії злочинності
навчально-наукового інституту №01
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-0984-2725

Никифоренко Н.А. Суб'єкти запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією: проблеми функціонування та перспективи удосконалення правового статусу.

У статті досліджено суб'єктів запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією. Встановлено, що це не лише спеціалізовані правоохоронні та судові інституції (Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Вищий антикорупційний суд), але й інституції загальної юрисдикції (Національна поліція України, суди загальної юрисдикції), а також інші суб'єкти, зокрема державні органи, різні категорії уповноважених осіб, викривачі, інститути громадянського суспільства. Незважаючи на те, що в Україні функціонує триланкова антикорупційна система (Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Вищий антикорупційний суд), яка є протидією елітній корупції, основний тягар виявлення та притягнення до кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, покладено на слідчих Національної поліції України, які розслідують відповідні кримінальні провадження та районні чи міськрайонні суди, що здійснюють судовий розгляд цих проваджень. Однак кількісні показники кримінального переслідування осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, не завжди дають необхідні результати. Важливими є поодинокі факти притягнення до кримінальної відповідальності службових осіб, що займають відповідальне чи особливо відповідальне становище, оскільки це може мати значно більший запобіжний вплив на суб'єктів декларування з метою недопущення вчинення ними корупційних чи пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень.

За результатами аналізу проблем функціонування вказаних суб'єктів визначено перспективи удосконалення їх правового статусу: 1) створити механізм винагороди викривача не лише за

корупційні злочини, але й кримінальні правопорушення, передбачені ст. 366-2 КК України; 2) забезпечити інституційну незалежність, відокремленість керівника уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) шляхом його (її) підпорядкування безпосередньо Національному агентству з питань запобігання корупції; 3) розширити повноваження уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) в частині декларування; 4) доповнити Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. основними завданнями особи, відповідальної за реалізацію антикорупційної програми.

Ключові слова: корупція, кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, запобігання, декларування недостовірної інформації, неподання декларації, Національне агентство з питань запобігання корупції, викривач, суб'єкти запобігання та протидії, антикорупційна діяльність.

Nykyforenko N. Subjects of preventing and countering criminal offenses related to corruption: functioning problems and prospects for improving the legal status.

The article examines the subjects of prevention and counteraction to criminal offenses related to corruption. The author establishes that these are not only specialized law enforcement and judicial institutions (the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, the Specialized Anti-Corruption Prosecutor's Office, the High Anti-Corruption Court), but also institutions of general jurisdiction (the National Police of Ukraine, courts of general jurisdiction), as well as other entities, including government agencies, various categories of authorized persons, whistleblowers, and civil society institutions. Despite the fact that Ukraine operates a three-tier anti-corruption system (the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, the Specialized Anti-Corruption Prosecutor's Office, the High Anti-Corruption Court), which is a countermeasure to elite corruption, the main burden of detection and prosecution for

criminal offenses related to corruption, entrusted to the investigators of the National Police of Ukraine, who investigate relevant criminal proceedings, and district or inter-district courts, which conduct judicial review of these proceedings. However, quantitative indicators of criminal prosecution of persons who have committed criminal offenses related to corruption do not always provide the necessary results. Individual facts of bringing to criminal responsibility officials occupying a responsible or particularly responsible position are important, as this can have a significantly greater preventive effect on the subjects of the declaration in order to prevent them from committing corruption or corruption-related criminal offenses.

Based on the results of the analysis of the problems of the functioning of the specified subjects, the prospects for improving their legal status have been determined: 1) to create a mechanism for rewarding whistleblowers not only for corruption crimes, but also for criminal offenses provided for in Art. 366-2 of the Criminal Code of Ukraine; 2) ensure the institutional independence, separation of the head of the authorized unit (authorized person) by subordinating him/her directly to the National Agency for the Prevention of Corruption; 3) expand the powers of authorized divisions (authorized persons) in the area of declaration; 4) supplement the Law of Ukraine "On Prevention of Corruption" of October 14, 2014 with the main tasks of the person responsible for the implementation of the anti-corruption program.

Key words: corruption, criminal offense related to corruption, prevention, declaration of false information, non-declaration, National Agency for the Prevention of Corruption, whistleblower, entities of prevention and countermeasures, anti-corruption activities.

Постановка проблеми. Важливим елементом механізму запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, є діяльність суб'єктів, які забезпечують не лише виявлення таких деліктів чи розслідування відповідних кримінальних проваджень, але й уповноважені на запобігання їм. Саме вони забезпечують невідворотність відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією кримінальні правопорушення, формування у суспільстві нетерпимості до корупції, а відтак уможливають стримування громадян від корупційних практик.

Вивчення системи таких суб'єктів та аналіз їх повноважень дозволяє максимально збалансувати їх діяльність та оптимізувати державний ресурс у протидії корупційним та пов'язаним з корупцією кримінально караним деліктам.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемам запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, показаним з корупці-

єю, знайшли відображення у працях А.А. Вознюка, Д.Ф. Волонця, Б.М. Головкина, О.О. Дудорова, З.А. Загинеї-Заболотенко, К.П. Задой, Д.В. Каменського, В.М. Киричка, Д.Г. Михайленка, Д.М. Міськів, Р.О. Мовчана, О.М. Рєзніка, А.В. Титко, М.І. Хавронюка, А.М. Черенкова та інших. Водночас низка питань у цій сфері, зокрема суб'єктів запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, залишаються недостатньо дослідженими або дискусійними, а тому потребують подальших наукових розвідок.

Метою статті є дослідження системи та проблем функціонування суб'єктів запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, а також визначення перспектив удосконалення їх правового статусу.

Виклад основного матеріалу. За результатами антикорупційної реформи в Україні створено потужну систему органів, уповноважених на запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією. Вказана система суб'єктів охоплює як спеціалізовані судові та правоохоронні інституції, так і не спеціалізовані. До них слід віднести передусім: 1) Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – НАЗК); 2) Національне антикорупційне бюро України (далі – НАБУ); 3) Національну поліцію України (далі – НПУ); 4) Державне бюро розслідувань (далі – ДБР); 5) Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (далі – САП); 6) Вищий антикорупційний суд (далі – ВАКС); 7) інші суди; 8) антикорупційних уповноважених; 9) викрачів тощо.

Важливо відмітити, що такі спеціалізовані органи як НАБУ та ВАКС уповноважені протидіяти деліктам, передбаченим статтями 366-2, 366-3 КК України, що вчиняються переважно службовими особами, які займають відповідальне чи особливо відповідальне становище. Тобто вони спеціалізуються на протидії топ-корупціонерам, яких, як свідчить практика, до кримінальної відповідальності притягують вкрай рідко. Натомість засуджують переважно службових осіб, що обіймають найнижчі щаблі в структурі державного апарату. Така ситуація була й раніше [1, с. 44-47]. Навіть після створення спеціальної триланкової антикорупційної системи (НАБУ, САП, ВАКС) протидія елітній корупції залишається на низькому рівні [2, с. 337].

Тому основний тягар виявлення та притягнення до кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, покладено на слідчих НПУ, які розслідують відповідні кримінальні провадження та районні та міжрайонні суди, які здійснюють судовий розгляд цих проваджень.

Однак кількісні показники кримінального переслідування осіб, які вчинили кримінальні пра-

вопорушення, пов'язані з корупцією, не завжди дають необхідні результати. Важливими є поодинокі факти притягнення до кримінальної відповідальності службових осіб, що займають відповідальне чи особливо відповідальне становище, оскільки це може мати значно більший запобіжний вплив на суб'єктів декларування з метою недопущення вчинення ними корупційних чи пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень.

Ці правоохоронні та судові інституції застосовують переважно кримінально-правові заходи протидії деліктам, передбаченим статтями 366-2, 366-3 КК України. Пріоритетною в їх діяльності є каральна, а не запобіжна функції, що обумовлено їх правовим статусом (у них значно менше повноважень щодо недопущення вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією). Водночас кримінальне переслідування суб'єктів декларування за вчинені ними делікти є важливим заходом запобігання вчиненню таких кримінальних правопорушень іншими особами.

НАЗК є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику. у межах, визначених Законом України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. (далі – Закон України від 14 жовтня 2014 р.) та іншими законами, є відповідальним перед Верховною Радою України і підконтрольним їй та підзвітний Кабінету Міністрів України.

НАЗК за останні роки зіштовхнулося зі значними труднощами та спробами підірвати його інституційну спроможність. Йдеться передусім про скандальне рішення Конституційного суду від 27 жовтня 2020 року, яким фактично не лише скасовано повноваження цього органу, але й «знищено» підстави кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації та неподання декларації. Більшість вчених таке рішення слушно визнали незаконним [3; 4; 5; 6; 7; 8; 9].

Схожим викликом для НАЗК стали обмеження, які впровадили з початком війни. Народні депутати заборонили НАЗК перевіряти декларації чиновників і проводити спецперевірки, а також перетворили обов'язок декларування на добровільну дію. Так само, як із початком пандемії COVID-19 призупинили обов'язок політичних партій подавати до Агентства свої фінансові звіти на перевірку. Власне, з-поміж усіх антикорупційних органів такі «воєнні» обмеження найбільше зачепили саме НАЗК. Також треба згадати затягнутий з боку парламенту та уряду процес ухвалення важливих для нашої країни Державної антикорупційної стратегії та програми у 2020–2023 роках. Її прийняли у послабленій версії і лише через 4,5 року після завершення дії попередньої. А Державну антикорупційну програму затвердили із затримкою у два місяці після законодавчого дедлайну – під заклики громадськості та самого НАЗК [10].

Обов'язок щодо вжиття заходів запобігання кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією серед самих працівників НАЗК, покладено **на підрозділ внутрішнього контролю НАЗК**. Діяльність підрозділу внутрішнього контролю НАЗК регламентовано статтею 17-1 Закону. Він створений з метою забезпечення доброчесності працівників НАЗК, забезпечення дотримання цього Закону в апараті НАЗК. Одним із повноважень останнього, у відповідності до частини третьої статті 17-1 Закону, є проведення контролю своєчасності подання та повної перевірки декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що подаються працівниками НАЗК, в порядку, визначеному Головою НАЗК.

Суб'єктами запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, відповідно до ч. 1 ст. 51-2 Закону України від 14 жовтня 2014 р. є **державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, а також юридичні особи публічного права**. Вони зобов'язані перевіряти факт подання суб'єктами декларування, які в них працюють (працювали або входять чи входили до складу утвореної в органі конкурсної комісії, до складу Громадської ради доброчесності), відповідно до цього Закону декларацій та повідомляти НАЗК про випадки неподання чи несвоечасного подання таких декларацій у визначеному ним порядку.

Про можливі факти пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень можуть повідомляти **викривачі**. Особливість діяльності цієї категорії суб'єктів запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією в тому, що вони можуть здійснювати таку викривальну діяльність з мотивів нетерпимого ставлення до пов'язаних з корупцією деліктів, але не за винагороду, оскільки право на винагороду має викривач, який повідомив про корупційний злочин, а кримінальні правопорушення, передбачені ст. 366-2, 366-3 КК України, до таких не належать. Водночас окремі повідомлення про декларування недостовірної інформації можуть стосуватися недекларування активів у великих чи особливо великих розмірів. Тому варто розглянути можливість створення механізму отримання винагороди викривачу і за кримінальні правопорушення, передбачені ст. 366-2 КК України.

Найбільш складною у системі суб'єктів запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, є система уповноважених суб'єктів.

У Законі України від 14 жовтня 2014 р. можна виділити декілька категорій таких суб'єктів:

1. **Уповноважені особи НАЗК**. Відповідно до ст. 13 цього Закону це Голова, заступник Голови НАЗК, а також інші посадові особи, упов-

новажені Головою НАЗК. У контексті протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, вони мають право: безперешкодно входити до приміщень державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб публічного права та юридичних осіб, зазначених у частині другій статті 62 цього Закону, за службовим посвідченням та мати доступ до документів та інших матеріалів, необхідних для проведення перевірки; вимагати необхідні документи та іншу інформацію, у тому числі з обмеженим доступом, у зв'язку з реалізацією своїх повноважень; отримувати в межах своєї компетенції письмові пояснення від посадових осіб та службових осіб державних органів, органів Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання незалежно від форми власності та їх посадових осіб, громадян та їх об'єднань; відповідно до розподілу обов'язків складати протоколи про адміністративні правопорушення у справах, що належать до компетенції НАЗК; проводити перевірки з питань, які цим Законом віднесено до повноважень НАЗК.

2. Уповноважені підрозділи (уповноважені особи) з питань запобігання та виявлення корупції. Відповідно до ст. 13-1 Закону України від 14 жовтня 2014 р. вони утворюються (визначаються) в: Офісі Президента України, Апараті Верховної Ради України, Секретаріаті Кабінету Міністрів України, Секретаріаті Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; апаратах Ради національної безпеки і оборони України, Рахункової палати, Верховного Суду, Вищого антикорупційного суду, Конституційного Суду України, Національного банку України, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб; секретаріатах Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; апаратах та територіальних органах міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, інших державних органів, юрисдикція яких поширюється на всю територію України (крім НАБУ, НАЗК) тощо.

Керівник уповноваженого підрозділу (уповноважена особа) підзвітний і підконтрольний керівнику відповідного державного органу або органу місцевого самоврядування. Останній забезпечує гарантії незалежності уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) від впливу чи втручання у його роботу.

Отже, керівник уповноваженого підрозділу (уповноважена особа), з одного боку, підзвітний і підконтрольний керівнику відповідного державного органу або органу місцевого самоврядування, а, з другого – звітує НАЗК. Підзвітність та підконтрольність керівника уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) керівнику від-

повідного державного органу або органу місцевого самоврядування може поставити під сумнів об'єктивність та неупередженість зазначеного вище звітування. У таких випадках може виникнути потенційний або реальний конфлікт інтересів між уповноваженим підрозділом (уповноваженим органом) та керівником державного органу або місцевого самоврядування, у разі вчинення останнім або його підлеглими корупційного чи пов'язаного з корупцією кримінального правопорушення, наприклад, неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування або декларування недостовірної інформації.

Не зрозуміло яким чином керівник уповноваженого підрозділу (уповноважена особа) може здійснювати контроль за проведенням заходів щодо запобігання кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією відносно керівника відповідного державного органу або органу місцевого самоврядування, якщо він йому підзвітний і підконтрольний. Указане є прямим порушенням заборони щодо недопущення реального чи потенційного конфлікту інтересів.

Керівник уповноваженого підрозділу (уповноважений орган) повинен мати свою інституційну незалежність, відокремленість, а також свої владні повноваження, тоді – буде забезпечено належну його діяльність з питань запобігання та виявлення корупції в такому органі.

Одним із можливих способів розв'язання проблеми може стати підпорядкування керівника уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) не керівнику відповідного державного органу або органу місцевого самоврядування, а безпосередньо НАЗК.

Зміни у механізмі підзвітності і підконтрольності дозволять розширити повноваження уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) та нададуть змогу НАЗК володіти об'єктивною інформацією про реальний стан оцінки корупційних ризиків, факти порушення законодавства у сфері запобігання і протидії корупції та здійснення контролю за дотриманням антикорупційного законодавства у відповідному органі.

Важливо звернути увагу на розширення завдань уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) в частині декларування. Наразі, як відомо, одним із основних таких завдань є перевірка факту подання суб'єктами декларування декларацій та повідомлення НАЗК про випадки неподання чи несвоєчасного подання таких декларацій у визначеному відповідно до Закону порядку. Водночас варто наділити уповноважений підрозділ (уповноважену особу) повноваженнями щодо проведення щодо поданих декларацій такого виду контролю як правильність та повнота заповнення декларації.

3. У визначених законом юридичних особах для реалізації антикорупційної програми признається **особа, відповідальна за реалізацію антикорупційної програми** (далі – **Уповноважений**). Йдеться про дві категорії юридичних осіб: 1) державні, комунальні підприємства, господарські товариства (у яких державна або комунальна частка перевищує 50 відсотків), де середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік перевищує п'ятдесят осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період перевищує сімдесят мільйонів гривень; 2) юридичні особи, які є учасниками процедури закупівлі відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі», якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг), робіт дорівнює або перевищує 20 мільйонів гривень.

Повноваження Уповноваженого на відміну від інших суб'єктів запобігання та протидії пов'язаним з корупцією правопорушенням не визначено окремою статтею Закону України від 14 жовтня 2014 р. Водночас аналіз ст. 63 цього Закону дає підстави виділити положення які стосуються його повноважень.

Антикорупційна програма може містити, зокрема, такі положення: права і обов'язки Уповноваженого як посадової особи, відповідальної за запобігання корупції, та підпорядкованих йому працівників (у разі їх наявності); порядок регулярного звітування Уповноваженого перед засновниками (учасниками) юридичної особи; умови конфіденційності інформування Уповноваженого працівниками про факти підбурення їх до вчинення корупційного правопорушення або про вчинені іншими працівниками чи особами корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень; процедуру інформування Уповноваженого працівниками про виникнення реального, потенційного конфлікту інтересів, а також порядок врегулювання виявленого конфлікту інтересів; порядок проведення індивідуального консультування Уповноваженим працівників юридичної особи з питань застосування антикорупційних стандартів та процедур.

Водночас щоб визначити права і обов'язки Уповноваженого як посадової особи, відповідальної за запобігання корупції, необхідно в Законі України від 14 жовтня 2014 р. передбачити його завдання.

Виходячи з викладеного вище, Закон України від 14 жовтня 2014 р. варто доповнити статтею 64-1 в такій редакції:

«Стаття 64-1. Основні завдання Уповноваженого
Основними завданнями Уповноваженого є:

- 1) здійснення заходів щодо виконання (реалізації) Антикорупційної програми;
- 2) організація роботи з оцінки корупційних ризиків у діяльності відповідного органу, підго-

товки заходів щодо їх усунення, внесення керівнику такого органу відповідних пропозицій;

3) за фактом виявленого під час заходів щодо оцінки корупційних ризиків порушення Антикорупційної програми, вчинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення ініціювання перед керівником питання проведення внутрішнього розслідування у порядку, передбаченому розділом XV Антикорупційної програми;

4) регулярне звітування перед засновниками (учасниками) юридичної особи;

5) отримання інформації від працівників про факти підбурення їх до вчинення корупційного правопорушення або про вчинені іншими працівниками чи особами корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень;

6) отримання інформації від працівників про виникнення реального, потенційного конфлікту інтересів, а також вживає заходів щодо врегулювання виявленого конфлікту інтересів;

7) проведення індивідуального консультування працівників з питань застосування антикорупційних стандартів та процедур».

Окрему увагу слід звернути на невиконання уповноваженими підрозділами (уповноваженими) особами своїх безпосередніх обов'язків, що стосуються запобігання кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією. Їх невиконання чи неналежне виконання може безпосередньо призвести до неподання декларації чи декларування недостовірної інформації. У випадку невиконання зазначеного обов'язку працівники уповноваженого підрозділу можуть бути притягнуті до відповідальності передбаченої статтею 172-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення за нежиття заходів щодо протидії корупції. Така бездіяльність має місце на практиці і призводить до незаконного притягнення до кримінальної відповідальності суб'єктів декларування [11].

Певною мірою до запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, дотичні й інші суб'єкти. Так, Ю.В. Дем'янчук виділяє неспеціалізованих суб'єктів, пов'язаних зі спеціалізованими суб'єктами єдиними цілями, а також інформаційними, координаційними і правовими зв'язками, у тому числі: комерційні та некомерційні організації із різними формами власності, підприємства і установи, громадські, міжвідомчі та місцеві комісії, асоціації і фонди; політичні партії і масові громадські організації, що діють на основі статутів і положень та мають вертикальну і горизонтальну структури на різних рівнях; ЗМІ; об'єднання та молодіжні формування; профспілки; громадські організації і формування, створювані на добровільних засадах [12, с. 95].

Серед цих суб'єктів варто звернути увагу на медіа, адже саме матеріали розслідувань журна-

лістів неодноразово дозволяли викрити топ-високопосадовців у декларуванні недостовірної інформації. ЗМІ також є вагомим стримуючим аргументом, який дозволяє забезпечити прозорість декларування і змушує в певних випадках задекларувати активи, які перебувають у власності чи якими користується суб'єкт декларування. Не випадково розвинену та ефективну діяльність журналістів та ЗМІ визнають одним із маркерів повноцінної демократичної держави [13, с. 6].

Активні суб'єкти громадянського суспільства є найбільш ефективними комунікаторами з громадянами України щодо успіхів і невдач в антикорупційній діяльності. Подекуди саме від їхньої оцінки та позиції залежить результативність роботи тих чи інших органів державної влади, аргументованість прийнятих рішень у сфері протидії корупції та ін. У поєднанні з активним використанням засобів масової інформації, соціальних мереж, фінансової підтримки міжнародними донорами, вплив громадських організацій, що здійснюють антикорупційну активність в Україні, дуже значний [14, с. 348].

Висновки. За результатами проведеного дослідження встановлено, що в Україні створено потужну систему суб'єктів, що здійснюють діяльність із запобігання та протидії кримінальним правопорушенням, пов'язаним з корупцією. Серед них як спеціалізовані правоохоронні та судові інституції, так і інституції загальної юрисдикції, а також інші суб'єкти. Йдеться зокрема про НАЗК, підрозділ внутрішнього контролю НАЗК, НАБУ, НПУ, САП, ВАКС, суди загальної юрисдикції, державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, а також юридичні особи публічного права, викривачі, уповноважені особи НАЗК, уповноважені підрозділи (уповноважені особи) з питань запобігання та виявлення корупції, особи, відповідальна за реалізацію антикорупційної програми (Уповноважений), інститут громадянського суспільства (передусім медіа).

Ефективна діяльність цих суб'єктів залежить від рівня їх професіоналізму, фінансового, матеріально-технічного та іншого ресурсного забезпечення, а також якісного нормативно-правового регулювання їх діяльності.

Незважаючи на те, що в Україні функціонує триланкова антикорупційна система (НАБУ, САП, ВАКС), яка протидіє елітній корупції, основний тягар виявлення та притягнення до кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, покладено на слідчих НПУ, які розслідують відповідні кримінальні провадження та районні чи міжрайонні суди, що здійснюють судовий розгляд цих проваджень. Однак кількісні показники кримінального переслідування осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, не завжди дають

необхідні результати. Важливими є поодинокі факти притягнення до кримінальної відповідальності службових осіб, що займають відповідальне чи особливо відповідальне становище, оскільки це може мати значно більший запобіжний вплив на суб'єктів декларування з метою недопущення вчинення ними корупційних чи пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень.

За результатами аналізу проблем функціонування вказаних суб'єктів визначено перспективи удосконалення їх правового статусу: 1) створити механізм винагороди викривача не лише за корупційні злочини, але й кримінальні правопорушення, передбачені ст. 366-2 КК України; 2) забезпечити інституційну незалежність, відокремленість керівника уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) шляхом його (її) підпорядкування безпосередньо НАЗК; 3) розширити повноваження уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) в частині декларування; 4) доповнити Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. основними завданнями особи, відповідальної за реалізацію антикорупційної програми.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вознюк А.А. Реальні причини топ-корупції в Україні та нереальні способи протидії їй. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали IV Міжнар. наук.- практ. конф. (Київ, 12 груд. 2019 р.) : у 2 ч. / [редкол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. Ч. 1. С. 44–47.
2. Трепак В.М. Теоретико-прикладні проблеми запобігання та протидії корупції в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2020. 481 с.
3. Vozniuk A., Kamensky D., Dudorov O., Movchan R., & Andrushko A. Unconstitutionality of criminal liability for filing inaccurate information in Ukraine: critical legal analyses. *Cuestiones Políticas*. 2021. Vol. 39 (69). P. 133–145. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3969.07>.
4. Вознюк А.А. Визнання статті 366-1 Кримінального кодексу України неконституційною: концептуальні вади прийнятого рішення. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 4 (117). С. 20–31. doi: <https://doi.org/10.33270/01201174.20>.
5. Вознюк А.А. Декларування недостовірної інформації та умисне неподання декларації: нові моделі заборонних кримінально-правових норм. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка*. 2020. Вип. 4 (92). С. 104–120. doi: [10.33766/2524-0323.92](https://doi.org/10.33766/2524-0323.92).

6. Вознюк А.А. Неконституційність декларування недостовірної інформації: аргументи та контраргументи. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* [Текст]: матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 9–10 груд. 2020 р.): у 2 ч. / [редкол.: В.В. Чернєй, С.Д. Гусарєв, С.С. Чернявський та ін.]. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2020. Ч. 1. С. 61–65.
7. Задоя К.П. Проблеми обґрунтованості рішення конституційного суду України щодо визнання неконституційною статті 366-1 Кримінального кодексу України. *Juris Europensis Scientia*. 2022. № 1. С. 99–104.
8. Мовчан Р.О., Янівський В.М. Криміналізація діянь, передбачених статтями 366-2 та 366-3 Кримінального кодексу України: аналіз на предмет відповідності принципу суспільної безпеки. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 7. С. 74–78. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-7/14>.
9. Рєзнік О.М., Бондаренко О.С. Визнання норми про декларування недостовірної інформації неконституційною як прояв дискредитації антикорупційної реформи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 330–333. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-7/83>.
10. Риженко К. Що гальмує роботу антикорупційної системи?. 24 Листопада, 2023. URL: <https://ti-ukraine.org/news/shho-galmyue-robotu-antykorrupsijnoyi-systemy/>.
11. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 12 грудня 2023 року. Справа № 629/5254/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115873515>.
12. Дем'янчук Ю.В. Сучасні адміністративно-правові засоби запобігання та протидії корупції у системі державної служби України. *Право та інновації*. 2016. № 4 (16). С. 92–97.
13. Кваліфікація та розслідування кримінальних правопорушень проти журналістів : практ. посіб. / [А.А. Вознюк, Р.О. Мовчан, А.О. Антощук та ін.]. Київ: Норма права, 2024. 114 с.
14. Трепак В.М. Теоретико-прикладні проблеми запобігання та протидії корупції в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2020. 481 с.

УДК 343.982.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.108>

ПРО ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДОСЛІДЖЕНЬ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ ПОЛІГРАФА В ДОКАЗУВАННІ

Орлова Т.А.,

кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри криміналістики, судової експертології
та домедичної підготовки факультету №1, ХНУВС,
ORCID: 0000-0002-7635-1160

Ганжа Т.В.,

кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри криміналістики, судової експертології
та домедичної підготовки факультету №1, ХНУВС
ORCID: 0000-0001-9769-486X

Волобуєв І.Р.,

студент групи 01-22-04 факультету прокуратури
Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого
ORCID: 0009-0008-2607-0548

Орлова Т.А., Ганжа Т.В., Волобуєв І.Р.
Про перспективи використання результатів
досліджень із застосуванням поліграфа в
доказуванні.

У представлений статті розкрито загальні напрями і перспективи використання результатів досліджень із застосуванням поліграфа у процесі доказування в кримінальних провадженнях. На підставі отриманих даних про технічні можливості поліграфа та його програмного забезпечення розкрито перелік сфер, у яких використання результатів таких досліджень в Україні є найбільш ефективним. Висвітлено значення результатів поліграфічних експертних досліджень у системі доказів. Наголошено, що крім тактичного значення у процесі доказування, висновок експерта може стати підставою ухвалення слідчим суддею таких важливих рішень у провадженні, як проведення обшуків, тимчасового доступу до речей і документів, проведення комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, призначення інших судових експертиз тощо. Визначено, що вчасно отримані результати судової експертизи із використанням поліграфа не тільки можуть виступати основою для побудови версій під час розслідування, визначення основних тактичних завдань і відповідних першочергових слідчих (розшукових) дій, а й входити у комплекс доказів, на яких ґрунтується обвинувачення. Зазначено, що можливості судової психологічної експертизи із використанням методики поліграфічного дослідження є унікальним способом реалізації права будь-якої особи підтвердити правдивість своїх

показань (в тому числі й алібі), зафіксувати свою позицію співпраці зі слідством, довести свою відкритість та ініціативність. Представлено перелік психофізіологічних аспектів, що можуть бути встановлені експертом під час застосування поліграфа в осіб, які перевіряються на причетність до правопорушення. До таких аспектів віднесено наступні: акцентуації особистості або схильності до вчинення окремих видів правопорушень; ознаки патологічних сексуальних відхилень (педофілії, герантофілії, некрофілії); ознаки наявності слідів у пам'яті особи про обставини вчинення нею злочину; ознаки перекручування, замовчування чи конструювання інформації. Розкрито бачення щодо комплексу заходів з підвищення перспективи широкого використання можливостей експертної технології використання поліграфа в процесі доказування в кримінальних провадженнях.

Ключові слова: поліграфолог, детектор брехні, перевірка на поліграфі, поліграфічні дослідження, сліди у пам'яті людини, діагностування психофізіологічних особливостей, експерт-поліграфолог, новітні досягнення науки і техніки.

Orlova T.A., Hanzha T.V., Volobuyev I.R.
Prospects of drawing on the results of researches are with application of poligrafe in finishing telling.

In the presented article general directions and prospects of drawing on the results of researches are exposed with application of lie-detector in the process of finishing telling in criminal realizations.

On the basis of the obtained data about economic feasibilities poligrafe and him software the list of spheres in that drawing on the results of such researches in Ukraine of most effective is exposed. The value of results of poligraf expert researches is reflected in the system of proofs. It is marked that except a tactical value in the process of finishing telling, the conclusion of expert can become founding of acceptance of such important decisions an inquisitional judge in realization, as realization of searches, temporal access to the things and documents, realization of complex of secret inquisitional (of criminal investigation) actions, setting of other judicial examinations and others like that.

Certainly, that the results of judicial examination got in time with the use of poligrafe not only can come forward as basis for the construction of versions during investigation and determination of corresponding near-term inquisitional (of criminal investigation) actions but also included in the complex of proofs that there is base on a prosecution. It is marked that possibilities of judicial psychological examination with the use of methodology of lie-detector research are the unique method of realization of right for any personality to confirm veracity of the testimonies (including alibi), fix the position of collaboration with investigation, to lead to the openness.

The list of psychical and physiology aspects, that can be set by an expert during application to the lie-detector for persons that is checked for involvement to offence, is presented. To such aspects, the following is attributed: to accentuation of personality or propensity to the feaseance of separate types of offences; signs of pathological sexual perversions (paedophilias, necrophilias); presence of tracks bits are in memory of person about the circumstances of commission of crime; signs of twisting, saying nothing or constructing of information. Vision is exposed in relation to the complex of measures on the increase of prospect of deployment of possibilities of expert technology of the use of lie-detector in the process of finishing telling in criminal realizations.

Key words: lie-detector, poligrafexpert, poligraf researches, tracks in memory of man, diagnosing of psychical and physiology features, newest achievements of scitech.

Постановка проблеми. Люди здавна шукали способи розпізнавання правди і брехні, особливо у сфері боротьби із злочинністю. Правоохоронні органи завжди були зацікавлені в отриманні нових технічних засобів, які можна було б використовувати для ефективного отримання доказів під час розслідування злочинів. Розробка таких засобів або пристосування вже існуючих до вирішення задач кримінального судочинства,

а також розробка рекомендацій з їх використання є завданням науки криміналістики.

Сучасний ринок технічних приладів вражає досить широким вибором «детекторів брехні» різної вартості та базової комплектації. Спостерігається й активна популяризація застосування цих пристроїв у різних сферах життя людей, зокрема в підприємстві під час укладання угод, відборі та наймі працівників і, навіть, у вирішенні побутових питань між батьками й дітьми. Виробниками і торговими представниками у рекламних матеріалах робиться акцент на тому, що перевірки на поліграфі (тестування на детекторі брехні) дозволяють виявити будь-яку приховану інформацію або причетність особи до правопорушень. Зазначається, що сучасні поліграфи компактні, мають високу точність, а процес перевірки зводиться до звичайної бесіди. Чи насправді можливо знайти раціональний підхід до впровадження цієї технології в процес доказування?

Протягом багатьох років Міністерством внутрішніх справ України проводиться аналітична робота по узагальненню досвіду правоохоронних органів інших країн із використання поліграфа у розслідуванні злочинів з метою впровадження цього досвіду у вітчизняну практику.

Стан опрацювання проблематики. На даний час серед вчених криміналістів немає єдиного погляду щодо того, який статус мають результати досліджень із використанням поліграфа в системі доказів. Одні науковці (Беспалько І., Конюхова М., Мельник М., Тенешев В., Котис В., Калугін В., Книженко С., Сергєєва С.) вважають ці дослідження нетрадиційними методами (засобами, способами) доказування, а отримані результати орієнтовною для слідства інформацією [1; 2; 3; 4]. Інші вчені (Оначишич В., Хоменко М., Мотлях О., Корж Є., Скрябін О.) та частина практичних працівників називають цей пристрій «детектором брехні» і визнають технічні можливості поліграфа розпізнавати неправдиві покази [5; 6; 7; 8; 9].

Метою представленого дослідження є розкриття напрямів і перспектив використання результатів досліджень із застосуванням поліграфа у процесі доказування у кримінальних провадженнях. У роботі поставлено завдання висвітлити сфери використання результатів таких досліджень в Україні на підставі отриманих даних про технічні можливості поліграфа і його програмного забезпечення. Представлено також позицію щодо особливостей тактичних завдань, які можуть бути вирішеними за їх допомогою у процесі доказування у кримінальних провадженнях.

Виклад основного матеріалу. Досягнення у сфері досліджень психофізіологічних особливостей людей за допомогою поліграфа є загально-відомими у світі. З кожним роком зростає попит

на оновлення технічних можливостей поліграфа, удосконалення методики його застосування та системи підготовки спеціалістів (експертів) для роботи з цим приладом і відповідним програмним забезпеченням.

В Україні має місце така ж тенденція. Психодіагностичні дослідження із застосуванням поліграфічного апаратно-програмного забезпечення набули популярності у багатьох сферах життя нашого суспільства. Це й вирішення сімейно-побутових конфліктів з приводу зради у подружньому житті; встановлення корисливого мотиву при вступі у шлюб і головної мети дружини/чоловіка - після розлучення розподілити майно або мати аліментне утримання; перевірка матеріально-відповідальних осіб на підприємствах під час внутрішніх розслідувань та інші ситуації.

На державному рівні визнана важливість результатів досліджень із застосуванням поліграфа, оскільки нормативно закріплена обов'язкова процедура проходження цієї діагностичної перевірки кандидатів на посади в органи державної влади, зокрема у правоохоронні органи.

Так, відповідно відомчих нормативних актів кадрові спеціальні перевірки, проведення внутрішніх службових розслідувань та відбір кандидатів при прийнятті на службу до Збройних сил України та Міністерства Оборони [10], Національної гвардії України [11], Державного бюро розслідувань [12], Національної поліції України [13] повинні спиратись на результати вказаних досліджень. Про офіційний рівень визнання Україною методу діагностування психофізіологічних особливостей людей за допомогою поліграфу свідчать не тільки нормативно визначені підстави і порядок проведення таких досліджень, а й зареєстрована у Національному класифікаторі професій України професія експерт-поліграфолог (Розділ 2 Професіонали, код КП 2144.2) [14].

Для задоволення потреб слідчої і судової практики в рамках кримінальних та цивільних проваджень експертні установи серед інших видів судових експертиз організують проведення судових психологічних експертиз із використанням поліграфа [15].

Застосування експертом апаратно-програмної методики дослідження внутрішнього світу особи, а також слідів у її пам'яті дозволяє встановити важливі аспекти, які мають значення для організації та планування процесу доказування. Ми погоджуємось із позицією А.Ф. Волобуєва, який зазначав, що інформація отримана за допомогою поліграфа під час допиту не може використовуватись як доказ винуватості або невинуватості особи [16, с. 62-63]. Але ми зауважуємо на тому, що вчасно отримані результати судової

експертизи із використанням поліграфа не тільки можуть виступати основою для побудови версій під час розслідування, визначення основних тактичних завдань і відповідних першочергових слідчих (розшукових) дій, а й можуть входити у комплекс доказів, на яких ґрунтується обвинувачення.

Крім тактичного значення у процесі доказування, висновок експерта може стати підставою ухвалення слідчим суддею таких важливих рішень у провадженні, як проведення обшуків, тимчасового доступу до речей і документів, проведення комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, призначення інших судових експертиз тощо.

Слід звернути увагу на те, що у межах кримінального провадження правом будь-якої особи (підозрюваного, свідка, потерпілого) повинна бути можливість підтвердити правдивість своїх показань, в тому числі й алібі. Особа повинна мати можливість довести свою відкритість, проявити ініціативу у доведенні своєї непричетності до злочину, та зафіксувати свою позицію співпраці зі слідством. Можливості судової психологічної експертизи із використанням методики поліграфічного дослідження в цьому сенсі є унікальним способом реалізації такого права.

Під час досудового розслідування вказаний вид експертних досліджень дозволяє вирішити ряд ключових завдань при перевірці осіб, які підозрюються у причетності до правопорушення. На підставі отриманих даних про технічні можливості поліграфу та його програмного забезпечення нами сформовано наступний перелік психофізіологічних аспектів, які доступні до діагностування експертом.

1. *Наявність або відсутність у особи певної акцентуації*¹, тобто посиленних особистісних рис, які знаходяться у межах клінічної норми (не є психічним розладом), але сигналізують про певний розлад особистості, що має тенденцію до переходу у патологічний стан при певних умовах [17, с.6; 18].

Наприклад, посилена риса зневаги й ненависті до осіб з нетрадиційною орієнтацією або до жінок може свідчити про наявність внутрішньої мотивації на вчинення насильницьких чи сексуальних злочинів до таких категорій осіб. Відсутність емпатії (співчуття до людей або тварин, які страждають) сигналізує про схильність до садизму та отримання задоволення від спричинення болю іншим. Підвищена умотивованість на постійне особисте збагачення будь-якою ціною може виявляти схильність особи до шахрайства та інших корисливих правопорушень. Можуть бути й інші патерни, що прямо не підтверджу-

¹ Акцентуації характеру (від лат. *accentus* - наголос) - введене німецьким психологом К. Леонгардом поняття, що означає надмірну виразність окремих рис характеру та їхніх сполучень і становить крайні варіанти норми, що межують із психопатіями

ють мотив вчинення злочинів, але вказують на його потенційні ознаки та можуть свідчити про певну схильність до вчинення окремих категорій кримінальних правопорушень (насильницьких, корисливих, сексуальних).

2. *Наявність або відсутність ознак важких патологічних відхилень*, зокрема таких суспільно небезпечних сексуальних розладів, як педофілія, некрофілія, герантофілія, зоофілія тощо, які вказують на формування стійкого мотиву на вчинення насильницьких злочинів. На сучасному етапі показала свою ефективність у вирішенні цієї специфічної задачі методика демонстрації особі, яка піддається дослідженню з використанням поліграфу, спеціально підібраних психологом або психіатром ілюстрацій, фотографій та карток, сюжет яких викликає психофізіологічну реакцію у разі наявності зазначених патологічних сексуальних уподобань. Слід зауважити на тому, що особи, у яких діагностуються вказані небезпечні види перверсій, можуть не вчиняти злочини, але вони постійно стримуються від реалізації свого хворобливого потягу. Засобами стримування можуть бути медикаменти, перегляд порно контенту певного змісту, реалізація через певні дії у професії.

3. *Наявність або відсутність слідів у пам'яті про обставини вчинення злочину*. Завданням експерта є встановлення і фіксація даних про наявність спогадів у особи про деталі підготовки нею, вчинення та приховування злочину; або спогадів про вчинений щодо неї злочин; або спогадів про обставини, які спостерігала особа, як свідок. Об'єктом дослідження виступають сліди в пам'яті людини, тобто ті образи (візуальні, слухові, смакові, тактильні), які зафіксовані у зв'язку із подією злочину та можуть бути відновленими (пригаданими) під впливом стимулів-подразників (аудіовізуальної інформації).

4. *Ознаки перекручування, замовчування (утаювання) чи конструювання (придумування) інформації*. Перевірці піддаються раніше дані показання. На відміну від попереднього завдання, об'єктом дослідження є особливості роботи мозку під час прогнозування, спогадів інформації та її конструюванні.

Висновки. Підсумовуючи викладене, потрібно зазначити, що наведений нами перелік психофізіологічних станів, які можуть бути діагностовано експертом-поліграфологом під час дослідження, звісно, не є вичерпним. На цьому етапі він може слугувати приблизним орієнтиром сучасних можливостей експертної технології використання поліграфа в процесі доказування в кримінальних провадженнях. На наше переконання, перспектива широкого використання результатів таких досліджень цілком залежить від офіційного затвердження методики використання програмного забезпечення поліграфа під

час судової експертизи, та удосконалення системи підготовки експертів в цій галузі. Хотілося би також підкреслити важливість готовності всіх експертів (не тільки поліграфологів) виступати в судових засіданнях під час розгляду справ із обґрунтуванням наданих висновків з точки зору своєї наукової позиції, кваліфікації та досвіду. Тільки так можна подолати практику виключення судами з системи доказів висновків експертів з огляду на їх «неточне формулювання, припущення чи низьку ймовірність даних».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Книженко С.О. Актуальні питання використання нетрадиційних методів розслідування злочинів. *Форум права* №4. 2011. С. 372-375, URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_4_61 (дата звернення 12.12.2023).
2. Беспалько І.Л. Проблематика застосування гіпнозу як нетрадиційного засобу доказування у кримінальному процесі. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. / голов. ред. Ю.В. Цуркан-Сайфуліна, Т. 29, МОН України, НУ «ОЮА». Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. С. 25-30. DOI <https://doi.org/10.32837/prnuola.v28i29.7122021> (дата звернення 14.12.2023).
3. Тенешев В. Нетрадиційні способи доказування злочинів, чи є перспектива? *Актуальні проблеми правознавства*. 2 (22)/2020, С. 160-165 (дата звернення 14.12.2023).
4. Калугін В.Ю. Нетрадиційні спеціальні знання як засоби збирання значимої для розслідування інформації. *Юридичний науковий електронний журнал* №4, 2016, С. 196-199.
5. Оначишич В. Правові підстави застосування поліграфа на приватному підприємстві. Приватне життя. Liga Zakon 16.11.2023 URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytys/223582_pravov-pdstavi-zastosuvannya-polgrafa-na-privatnomu-pdprimstv (дата звернення 17.11.2023).
6. Хоменко М. Використання поліграфа в розкритті та розслідуванні злочинів. *Підприємництво, господарство і право* № 10, 2020. С. 304-308. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2020/10/53.pdf> (дата звернення 17.12.2023).
7. Мотлях О.І., Корж Є.М. Застосування комп'ютерних поліграфів при професійному кадровому відборі в підрозділи Міністерства внутрішніх справ України та Національну поліцію України : посіб. К. : Освіта України, 2017. 104 с.

8. Мотлях О.І. Нормативно-правове регулювання використання поліграфа правоохоронними органами зарубіжних країн. *Вісник. Серія: право та державне управління*. 2011. № 4. С. 169–173.
9. Скрябін О.М. Використання поліграфа у кримінальному судочинстві України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*, 2013. Випуск 1, Т.3. С. 189–194.
10. Інструкція про порядок організації та проведення опитування персоналу з використанням поліграфа в Міністерстві оборони України та Збройних Силах України, затвердж. наказом Міністерства оборони України від 14.04.2015 р. №164, зареєстр. Мін'юст України від 29.04.2015 № 477/26922, ідентифікатор z0477-15, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0477-15> (дата звернення 17.12.2023).
11. Положення про психологічне забезпечення в Національній гвардії України, затвердж. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 08.12.2016 р. №1285, зареєстр. Мін'юст України від 19.01.2017 № 80/29948, ідентифікатор z0080-17, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0080-17> (дата звернення 17.12.2023).
12. Порядок проведення психофізіологічного дослідження із застосуванням поліграфа в Державному бюро розслідувань, затвердж. постановою Кабінету міністрів України від 11.05.2017 р. №449, зареєстр. Мін'юст України від 11.05.2017 № 449, ідентифікатор 449-2017-п, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/449-2017> (дата звернення 17.12.2023).
13. Інструкція про порядок використання поліграфів у Національній поліції України, затвердж. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13.11.2017 р. №920, зареєстр. Мін'юст України від 13.11.2017 № 920, ідентифікатор z1472-17, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1472-17> (-дата звернення 17.12.2023).
14. Класифікатор професій України ДК 003:2010, затверджений наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 28.07.2010 р. № 327, ідентифікатор va327609-10, *Офіц. сайт Верховної ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/va327609-10>(дата звернення 17.12.2023).
15. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, Розділ IV «Психологічна експертиза» : наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5, у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 N 1950/5, зареєстр. в Міністерстві юстиції України 02 січня 2013 р. за N 1/22533. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/>(дата звернення 17.12.2023).
16. Волобуєв, А.Ф. Поліграф: техніко-криміналістичний засіб виявлення і фіксації доказів чи інструмент експертного дослідження? *Криміналістичний вісник*, 30(2), 2018, С. 55–63. <https://doi.org/10.37025/1992-4437/2018-30-2-55>.
17. Шапар В. Сучасний тлумачний психологічний словник. Х.: Прапор, 2004. С. 13. (640 с.).
18. Леонгард К. Особистості із акцентуацією: Переклад с нім. під ред. В.М. Блейхера. 2-е вид. Київ: Вища школа. Головне вид-во, 1989. 375 с.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.109>

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ОГЛЯДУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ СТАТЕВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Пчеліна О.В.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства
Харківського національного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0003-0224-1767*

Пчелін В.Б.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування
Харківського національного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0001-9540-9084*

Пчеліна О.В., Пчелін В.Б. Особливості проведення огляду під час розслідування статевих кримінальних правопорушень.

Наголошено, що під час формування методики розслідування статевих кримінальних правопорушень обов'язково потрібно висвітлювати процесуальні та тактичні особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Обґрунтовано необхідність виокремлення й характеристики особливостей проведення огляду під час розслідування статевих кримінальних правопорушень. Розкрито значення огляду під час розслідування статевих кримінальних правопорушень. Встановлено, що особливості проведення огляду під час досудового розслідування статевих кримінальних правопорушень зумовлюються, по-перше, процесуальним порядком проведення огляду, по-друге, властивими досліджуваній категорії протиправних діянь закономірностями їх вчинення та слідоутворення. Зазначено, що процесуальний порядок проведення огляду під час досудового розслідування досліджуваної категорії кримінальних правопорушень визначений у ч. 3 ст. 214, ст. ст. 223, 233, 237–239, 615 КПК України. З'ясовано, що основними завданнями огляду під час розслідування статевих кримінальних правопорушень є: пошук слідів біологічного походження, які могли бути залишені правопорушником і можуть згодом стати об'єктами його ідентифікації, виявлення технічних засобів фіксації дій сексуального характеру й їх трансляції, виявлення порнографічної продукції, чорнових записів і т. п. Сформовано криміналістичні рекомендації щодо тактики проведення огляду з урахуванням виду розслідуваного кримінального правопорушення, специфіки слідової картини, виду огляду та етапу його проведення. Визначено особливості огляду ділянки місцевості, яке є місцем події; приміщення, яке є місцем

події; речей і документів (одягу та взуття потерпілої особи та підозрюваного, записних книг, фотографій і відеозаписів, комп'ютерів, мобільних телефонів і т. п.). З'ясовано специфіку тактики огляду інформаційних і телекомунікаційних систем, комп'ютерної техніки та засобів із функцією телефону, які використовувалися як засоби підготовки, безпосереднього вчинення та приховування статевих кримінальних правопорушень.

Ключові слова: досудове розслідуванням, статеві кримінальні правопорушення, слідча (розшукова) дія, огляд, тактика огляду, криміналістичні рекомендації.

Pchelina O.V., Pchelin V.B. Peculiarities of conducting an examination during the investigation of sexual criminal offenses.

It has been emphasized that during the formation of the methodology of the investigation of sexual criminal offenses, it is necessary to highlight the procedural and tactical features of conducting individual investigative (search) actions. The necessity of distinguishing and characterizing the peculiarities of conducting an examination during the investigation of sexual criminal offenses has been substantiated. The importance of examination during the investigation of sexual criminal offenses has been revealed. It has been noted that the procedural procedure for conducting an examination during a pre-trial investigation of the investigated category of criminal offenses is defined in Part 3 of Art. 214, Art. Art. 223, 233, 237–239, 615 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. It has been found that the main tasks of the review during the investigation of sexual criminal offenses are: the search for traces of biological origin that could have been left by the offender and may later become objects of his identification, the detection of technical means of recording sexual acts and their

broadcast, the detection of pornographic products, draft records, etc. Forensic recommendations on the tactics of conducting an examination have been formed, taking into account the type of criminal offense under investigation, the specifics of the trace picture, the type of examination and the stage of its conduct. It has been determined the peculiarities of the inspection of the area, which is the place of the event; the premises, which is the place of the event; things and documents (clothes and shoes of the victim and the suspect, notebooks, photos and videos, computers, mobile phones, etc.). The specifics of the review tactics of information and telecommunication systems, computer equipment and devices with a telephone function, which were used as means of preparation, direct commission and concealment of sexual criminal offenses, have been clarified.

Key words: pretrial investigation, sexual criminal offenses, investigative (search) action, examination, review tactics, forensic recommendations.

Постановка проблеми. «Збирання та перевірка доказів під час досудового розслідування займає чільне місце в правозастосовній діяльності слідчого. Водночас процес доказування тісно пов'язаний з інститутом слідчих (розшукових) дій, адже ця діяльність є не лише засобом збирання, перевірки та оцінки доказів, але й виступає ключовим елементом для прийняття процесуальних рішень у кримінальному провадженні. Від якості проведення слідчих (розшукових) дій та дотримання їх процесуального порядку залежить дальший успіх досудового розслідування» [1, с. 240]. У зв'язку з чим, формуючи окрему криміналістичну методику, в тому числі методику розслідування статевих кримінальних правопорушень, обов'язково потрібно висвітлювати процесуальні та тактичні особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій. У цьому контексті вбачається актуальним питання про визначення особливостей проведення огляду під час розслідування виокремленої категорії протиправних діянь.

Стан опрацювання проблематики. Питання формування та вдосконалення методик розслідування кримінальних правопорушень, зокрема, проти статевої свободи та статевої недоторканності, часто досліджуються на сторінках фахової літератури. Наприклад, чималу увагу названим проблематиці приділяють: Д.П. Біленчук, Л.В. Дмитрієва, А.В. Журавель, В.О. Мальярова, К.Ю. Назаренко, Г.Ю. Нікітіна-Дудікова, В. Нуджейдат, Д.Г. Паляничко, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітько й інші. Проте, не дивлячись на вагомий внесок названих учених у вирішення важливих теоретичних і практичних проблем, пов'язаних з розслідуванням окресленої категорії

кримінальних правопорушень, велика кількість питань залишається не вирішеними чи малоодслідженими. При цьому така ситуація зумовлюється постійною видозміною як механізму вчинення цих протиправних діянь, так і кримінального процесуального законодавства. Крім того, під впливом інноваційних процесів зазнають змін і усталені підходи до визначення тактичних прийомів проведення окремих слідчих (розшукових) дій, зокрема, огляду.

Метою статті є визначення особливостей проведення огляду під час розслідування статевих злочинів з урахуванням специфіки механізму вчинення цих діянь, вимог кримінального процесуального законодавства і криміналістичних рекомендацій до тактики допиту.

Виклад основного матеріалу. «Головна мета огляду – дослідження обстановки місця події, виявлення й фіксація слідів події та встановлення її механізму. Огляд місця події є невідкладною зазвичай початковою та незамінною слідчою дією. За її результатами отримуються не лише докази, але визначається й дальший хід розслідування, необхідність проведення інших слідчих дій. Хід огляду місця події фіксується в протоколі, а також за допомогою фото-, відеотехніки, за результатами використання яких виготовляються певні додатки до протоколу» [1, с. 244]. Процесуальний порядок проведення огляду під час досудового розслідування досліджуваної категорії кримінальних правопорушень визначений у ч. 3 ст. 214, ст. ст. 223, 233, 237–239, 615 КПК України [2]. Криміналістичні рекомендації щодо тактики проведення огляду формуються з урахуванням виду розслідуваного кримінального правопорушення, специфіки слідової картини, виду огляду та етапу його проведення.

Щодо огляду під час досудового розслідування статевих кримінальних правопорушень, його основними завданнями є «пошук слідів біологічного походження, які могли бути залишені правопорушником і можуть згодом стати об'єктами його ідентифікації» [3, с. 407], виявлення технічних засобів фіксації дій сексуального характеру й їх трансляції, виявлення порнографічної продукції, чорнових записів і т. п. При цьому завдання й особливості огляду залежать від об'єкту огляду.

Приміром, під час огляду ділянки місцевості, яке є місцем події, вирішуються такі завдання: «встановлюється факт орієнтування потерпілої в обстановці місця події відповідно до попередньо заявлених обставин вчиненого сексуального насильства; встановлюється місце нападу, а також місце очікування (підстерігання) злочинцем потерпілої та шлях її переслідування (якщо воно було); встановлюються ознаки обстановки, які відповідають характеру події, наприклад, сліди боротьби (зім'ята трава, порушення поверхового

шару ґрунту, зламані кущі тощо); виявляються сліди злочинця і потерпілої особи, що вказують на їх перебування там разом (сліди взуття, загублені предмети тощо); виявляються сліди злочинця на місці очікування жертви (сліди взуття, транспортних засобів, недопалки сигарет, залишки їжі, обгортки від цукерок, залишки насіння тощо); виявляються речі зі слідами біологічного походження, що вказують на ознаки сексуального насильства (крові, сперми); визначаються сліди (мікрочастинки), які могли залишитися на одязі і взутті злочинця в результаті його знаходження на даному місці; відбираються зразки ґрунту і рослинності, мікрочастинки яких могли залишитися на одязі і взутті злочинця; встановлюється ймовірна можливість бачити подію або чути її кимось із людей (наприклад, якщо потерпіла кричала і кликала на допомогу) з урахуванням часу, особливостей зазначеного місця та прилеглої території; встановлюється ймовірність знаходження поблизу місця події камер відеоспостереження і потрапляння в їх поле зору події злочину» [4, с. 141]. Крім того, якщо правопорушення вчинено на відкритій місцевості, тоді потрібно зафіксувати в протоколі огляду і в плані до нього «віддаленість місця події від житлових будівель або тих місць, де в момент події могли бути люди, також слід зазначити, чи було освітлене те місце, де скоєно зґвалтування» [5, с. 321].

Під час огляду приміщення, яке є місцем події, звертається увага на обстановку, наявність слідів опору, а також слідів сперми, крові, вагінального вмісту, пошкоджених предметів жіночої білизни тощо. Такі сліди можуть бути виявлені на поверхні, де вчинялися насильницькі статеві зносини, а також на хустках, рушниках і тому подібних речах [4, с. 146].

Також під час досудового розслідування названих кримінальних правопорушень оглядаються речі та документи, зокрема, мова йде про одяг і взуття потерпілої особи та підозрюваного, записні книги, фотографії та відеозаписи, комп'ютери, мобільні телефони і т. п. Наприклад, у кримінальному провадженні № 12021262020000581 було проведено «огляд записника зеленого кольору, на лицьовій стороні якого наявний напис «Leopolis». Результати огляду зафіксовано в протоколі огляду предметів від 06.04.2021 та таблиці ілюстрацій до нього. Оглядом встановлено, що зошит вівся з обох сторін. Тут зазначені дати, ініціали або імена з прізвищами жіночого роду, цифри та суми (поряд з деякими зазначено слово «штраф» та короткий опис причин їх накладення), вартість оплати послуг таксі, назви лікуючих засобів (дифлюзол, гінезол), написи щодо різних видів елементів сексуальних актів (типу «кунілінгус», мин, мен), використання контрацептивів та слова «залёт» (поряд з деякими ініціалами та

іменами жіночого роду). При цьому, деякі написи обведені барвником червоного кольору. Як можна прослідкувати в ході огляду, червоним кольором обведені імена або перші їх літери, які до цього не фіксувались у написах та з'являються в зошиті вперше. Початковою датою, що зазначена в зошиті і з якої починається його введення є дата 02.09.04, а останньою датою – 15.08.08 (також остання сторінка під № 16 налічує 5 записів, які перекреслені та поряд наявний рукописний напис: «учтено в новой»). У записнику на аркушах наявні рукописні написи із зазначенням жіночих імен та грошових сум та дат. Також цим протоколом оглянуто ще один записник рожевого кольору на передній частині якого наявний напис «Щоденник» та наявне зображення жінки. У верхній частині записника наявний рукописний напис «Головна 283 Б». Оглядом встановлено, що починаючи зі сторінки № 3 до сторінки № 25, на кожній зі сторінок зазначено окремий місяць та рік, по хронології, починаючи з серпня 2008 року та закінчуючи березнем 2012 року» [6].

Під час проведення огляду одягу звертається увага на його цілісність, наявність на ньому слідів біологічного походження, мікронашарувань ґрунту чи рослинності. Одяг «потрібно ретельно оглянути із зовнішнього та внутрішнього боку: кишені, манжети, застібки, шви, навіть якщо під час огляду не виявлено нічого зовнішнього і суттєво наявного, але є підстави передбачати, що на одязі є якісь сліди, попередньо упакувавши (для цього його розкладають на папері й, перекладаючи ним, згортають у рулон). Мікрочастинки вилучають окремо, якщо є побоювання, що під час транспортування тощо вони можуть бути загублені чи пошкоджені. Упакування забезпечує ізоляцію предметів від зовнішнього впливу. Від правильної організації та проведення огляду місця події під час розслідування зґвалтування залежить подальший хід розслідування в цілому» [5, с. 321].

Враховуючи, що науково-технічний прогрес пронизує всі сфери сучасного суспільного життя, не можна залишати поза увагою той факт, що злочинці активно в своїй кримінальній протиправній діяльності користуються інформаційними та телекомунікаційними системами, комп'ютерною технікою та засобами із функцією телефону. У цьому контексті важливо вказати, що в разі використання названих об'єктів як засобів підготовки, безпосереднього вчинення та приховування статевих кримінальних правопорушень, такі об'єкти потрібно оглянути. Такий огляд проводиться із залученням в якості спеціаліста фахівця в галузі комп'ютерної техніки й інформаційних технологій. Наприклад, розслідуючи зґвалтування малолітніх та неповнолітніх осіб, слідчим було проведено: «огляд мобільного телефону марки TECNO синьо-чорного кольору за

присутності ОСОБА_77, яка здійснила розблокування телефону (т. 2, а. с. 179–189); огляд фото та відеозображення порнографічного характеру, які були вилучені з мобільного телефону ОСОБА_77 та на яких зображено статевий акт, що відбувався між неповнолітньою потерпілою ОСОБА_23 та обвинуваченим ОСОБА_19 (т. 2, а. с. 193–199); огляд мобільного телефону марки «Apple Iphone» з IMEI HOMEP_2 та встановленою сім-картою оператора мобільного зв'язку ПрАТ «ВФ Україна», в ході якого було знайдено велику кількість зображень та відео із оголеними особами жіночої статі, месенджери (Telegram та Вайбер) та мобільний додаток (Фейсбук), де авторизовано обліковий запис користувача «ОСОБА_82» (т. 3, а. с. 18–35); огляд системного блоку, вилученого під час обшуку за місцем проживання ОСОБА_19 (т. 3, а. с. 36–42); огляд телефонної книги ОСОБА_19, яким встановлено фотозображення оголених жінок, зокрема ОСОБА_83, ОСОБА_84, Дети ОСОБА_24, Дети ОСОБА_22, ОСОБА_144, ОСОБА_85, ОСОБА_86, ОСОБА_87, ОСОБА_88, ОСОБА_89, ОСОБА_145, ОСОБА_146, ОСОБА_24, ОСОБА_147, ОСОБА_90, ОСОБА_148, ОСОБА_149, ОСОБА_150, ОСОБА_91, ОСОБА_92, ОСОБА_93, ОСОБА_94 тощо. Крім того, оглянуто переписки з неповнолітніми ОСОБА_95 та ОСОБА_96 (т. 3 а. с. 172–213)» [6].

Під час огляду засобів комп'ютерної техніки слід з'ясувати та зафіксувати в протоколі огляду та за допомогою технічних засобів «розташування робочих механізмів ЕОМ та периферійних пристроїв відносно один одного на момент огляду; тип, марку, конфігурацію, колір, заводський та за наявності інвентарний номер системного блоку й кожного периферійного пристрою, що входить до нього у комплекті; тип, колір та індивідуальні особливості кожного з'єднувального та електропостачального проводу; стан ЕОМ на момент огляду (чи підключений до електропостачання); зміст інформації на моніторі; технічний стан (зовнішній стан корпусів, комплектність, працездатність пристроїв); тип джерела електропостачання, його тактико-технічні характеристики й технічний стан; зміни, не передбачені стандартами конструкції ЕОМ». При огляді мобільного терміналу, на якому встановлена ОС Android і заблоковані права адміністратора, потрібно встановити «його стан, можливість доступу, виробника, тип операційної системи, всі можливі ідентифікатори терміналу (IP, MAC, MEID, IMEI) та SIM картки (IMSI); вимкнути служби WiFi, Hotspot, Bluetooth, термінал перевести у режим польоту, відключити перехід у режим сну, відслідковувати достатність заряду акумулятору; у налаштуваннях терміналу увімкнути режим розробника, допускається відкладка по USB; підготувати робочу станцію для криміналістичного дослідження терміналу; підключити термінал

до робочої станції через відповідний кабель USB-microUSB (-Type C); створити і перенести на робочу станцію резервну копію системи; через відповідні опції адресної книги терміналу експортувати контакти у файл, який разом із усім вмістом картки пам'яті терміналу копіювати на робочу станцію; за допомогою відповідної утиліти зібрати дані про дзвінки та SMS повідомлення та скопіювати на робочу станцію; обчислити хеш-значення для всіх отриманих файлів, які обов'язково зазначаються в протоколі огляду; отримані файли запакувати під паролем в архів (пароль заноситься до протоколу), на який накладається електронний цифровий підпис посадової особи; отримані файли та підписаний архів записати на цифровий носій, який долучається до протоколу огляду». Під час же огляду засобів комп'ютерної техніки із функцією телефону необхідно оглянути та зафіксувати «телефонну й адресну книги; записну книжку; короткі текстові повідомлення в телекомунікаційних мережах; текстові та мультимедійні повідомлення різних додатків; аккаунти в соціальних мережах; журнал повідомлень; додатки з функцією запису розмови; нотатки зі списками зустрічей і справ; нагадування про події; короткі мультимедійні повідомлення, зі змістом повнокольорового зображення, фотографій; спортивні додатки, в яких можуть міститися відомості про дату, час, локації користувача, що відображаються на супутникових, OSM картах; фотогалерея; календар, де можуть міститися нагадування про події, зустрічі; диктофон, де зберігаються записи; історія перегляду Інтернет сторінок; електронна пошта; мобільний додаток служби таксі, де можливо отримати інформацію щодо минулих поїздок із чіткою локацією з конкретною адресою посадки та висадки користувача додатку; мобільний додаток залізничних та авіаційних послуг» [7, с. 52–57]; тощо.

Висновки. Отже, особливості проведення огляду під час досудового розслідування статевих кримінальних правопорушень зумовлюються, по-перше, процесуальним порядком проведення огляду, визначеним у ч. 3 ст. 214, ст. ст. 223, 233, 237–239, 615 КПК України, по-друге, властивими досліджуваній категорії протиправних діянь закономірностями їх вчинення та слідоутворення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лазарев В.О. Деякі проблемні аспекти збирання та перевірки доказів під час проведення слідчих (розшукових) дій. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2017. № 3 (79). С. 240–248.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13.

- Ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n2054>.
3. Нікітіна-Дудікова Г.Ю. Теоретичні та практичні основи криміналістичної методики розслідування кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканності дітей: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2022. 713 с.
 4. Нуджейдат В. Криміналістична характеристика та основні положення розслідування зґвалтувань: дис. ... доктора філософії: 081. Харків, 2021. 227 с.
 5. Кушпін В.П., Малиновська А.В. Проведення окремих слідчих (розшукових) дій у розслідуванні зґвалтування. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 3. С. 320–322. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-3/81>.
 6. Вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці від 10.01.2023. Справа № 727/9295/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108323170>.
 7. Методика розслідування торгівлі людьми: альбом схем / О.В. Захарова, О.І. Гарасимів, О.М. Духенюк, А.І. Кунтій, С.І. Марко, Є.В. Пряхін. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 112 с.

УДК 343.131

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.110>

ОЦІНКА ДОКАЗІВ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ СЛІДЧИМИ СУДДЯМИ СТАНДАРТУ ДОКАЗУВАННЯ «ОБҐРУНТОВАНА ПІДОЗРА»

Радзієвський Ю.Є.,

адвокат, керуючий партнер

АО «Радзієвський і партнери»;

здобувач наукового ступеня доктора філософії наукової лабораторії

з проблем протидії злочинності

Національної академії внутрішніх справ

Радзієвський Ю.Є. Оцінка доказів при застосуванні слідчими суддями стандарту доказування «обґрунтована підозра».

Стаття присвячена проблемі оцінки доказів при застосуванні слідчими суддями стандарту доказування «обґрунтована підозра». Суть проблеми полягає в тому, що на практиці переважна більшість слідчих суддів розуміє цей стандарт доказування як такий, що звільняє їх від обов'язку повноцінно оцінювати і досліджувати докази і надає можливість встановлювати обґрунтованість підозри завдяки так званій «розумній оцінці доказів». Здійснюючи таку «розумну оцінку» слідчий суддя, не вдаючись до детальної оцінки дій особи, нібито повинен тільки пересвідчитись, що повідомлена підозра є обґрунтованою. При цьому до наданих доказів не пред'являються такі ж високі вимоги, як при формулюванні остаточного обвинувачення при направленні справи до суду. Не здійснюючи оцінку доказів, слідчі судді не встановлюють фактичні обставини справи і не обґрунтовують свої рішення.

Обґрунтовано хибність поділу оцінки доказів на попередню (поточну) і остаточну (кінцеву). Зазначено, що термін «розумна оцінка доказів» не визначений ані в законодавстві, ані в судовій практиці. Доведено, що на етапі судового контролю існує локальний предмет доказування, що відрізняється від предмету доказування на стадії розгляду кримінального провадження по суті. Обґрунтовано, що оцінка доказів є невід'ємною частиною процесу доказування. Внутрішнє переконання слідчого судді (як результат оцінки доказів), необхідне для прийняття рішення по справі, може сформуватися тільки в результаті оцінки доказів за критеріями, визначеними ст. 94 КПК України. Розумна оцінка доказів» без детальної оцінки дій особи та без «високих вимог до наданих доказів» не дає можливості встановити сукупність обставин, що входять в локальний предмет доказування і які необхідні для правильного вирішення відповідного процесуального питання, і сформулювати відповідне внутрішнє переконання судді (як результат оцінки доказів). Рішення слідчих суддів, що приймаються в ре-

зультаті так званої «розумної оцінки доказів», не можуть вважатися обґрунтованими в розумінні ч. 3 ст. 370 КПК України.

Ключові слова: судовий контроль, стандарт доказування, обґрунтована підозра, оцінка доказів, розумна оцінка доказів, внутрішнє переконання, предмет доказування, локальний предмет доказування, обґрунтованість.

Radziewsky Y.Y. Evaluation of evidences when applying the "reasonable suspicion" standard of proof by investigating judges.

The article is devoted to the problem of establishing the factual circumstances of the case at the stage of court control when applying the "reasonable suspicion" standard of proof. The crux of the problem is that, in practice, the vast majority of investigating judges understand this standard of proof as one that relieves them of the obligation to fully evaluate and examine the evidence and provides an opportunity to establish the reasonableness of the suspicion thanks to the so-called "reasonable evaluation of the evidence". By making such a "reasonable assessment", the investigating judge, without resorting to a detailed assessment of the person's actions, supposedly only has to make sure that the reported suspicion is well-founded. At the same time, the provided evidence is not subject to the same high requirements as when formulating the final indictment when the case is sent to court. Thus, without evaluating the evidence, investigating judges do not establish the factual circumstances of the case.

The fallacy of dividing the evaluation of evidence into preliminary and final is substantiated. It is noted that the term "reasonable evaluation of evidence" is not defined either in legislation or in court practice. It is proved that at the stage of court control there is a local subject of proof, which differs from the subject of proof at the stage of consideration of criminal proceedings on the merits. It is substantiated that the evaluation of evidence is an integral part of the process of proving. The internal conviction of the investigating judge (as a result of the evaluation of the evidence), necessary

for making a decision on the case, can be formed only as a result of the evaluation of the evidence according to the criteria defined by Art. 94 of the Criminal Procedure Code of Ukraine. "Reasonable evaluation of the evidence" without a detailed assessment of the person's actions and without "high requirements for the provided evidence" does not make it possible to establish the set of circumstances that are part of the local subject of proof and which are necessary for the correct resolution of the relevant procedural issue, and to form the appropriate internal conviction of the judge (as the result of the evaluation of the evidence). Decisions of investigative judges, which are made as a result of the so-called "reasonable evaluation of evidence", cannot be considered reasoned in the sense of Part 3 of Art. 370 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: judicial control, standards of proof, reasonable suspicion, evaluation of evidence, reasonable evaluation of evidence, inner conviction, subject of proof, local subject of proof, reasonableness.

Постановка проблеми. Переважна більшість слідчих суддів розуміє стандарт доказування «обґрунтована підозра» як такий, що звільняє їх від обов'язку повноцінно оцінювати і досліджувати докази і надає можливість встановлювати обґрунтованість підозри завдяки так званій «розумній оцінці доказів». Здійснюючи таку «розумну оцінку» слідчий суддя, не вдаючись до детальної оцінки дій особи, нібито повинен тільки пересвідчитись, що повідомлена підозра є обґрунтованою. При цьому до наданих доказів не пред'являються такі ж високі вимоги, як при формулюванні остаточного обвинувачення при направленні справи до суду. Таким чином, не здійснюючи оцінку доказів, слідчі судді не встановлюють фактичні обставини справи. Рішення слідчих суддів, що приймаються в результаті так званої «розумної оцінки доказів», не можуть вважатися обґрунтованими в розумінні ч. 3 ст. 370 КПК України.

Стан опрацювання. Питання оцінки доказів і стандартів доказування давно перебувають в сфері наукових інтересів і знайшли своє відображення в наукових працях Ю.П. Аленіна, В.Г. Гончаренко, І.В. Глов'юк, В.О. Гринюк, Ю.М. Грошевого, В.В. Вапнярчука, В.Я. Дорохова, В.С. Зеленецького, Г.Р. Крет, І.М. Лузгіна, П.А. Лупинської, Т.М. Мирошниченка, М.М. Міхесенка, В.С. Ніколаєва, І. Сухачова, Ю.М. Сухова, О. Торбаса, А.І. Трусова, В.В. Федчишина, О.І. Чучман, С.Г. Ханіна та інших.

Виклад основного матеріалу. В практиці Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати

об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення. При цьому вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно зв'язують підозрюваного з певним злочином і вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висунення звинувачення. Переважна більшість слідчих суддів розуміють цей стандарт доказування як такий, що звільняє їх від обов'язку повноцінно оцінювати і досліджувати докази і надає можливість встановлювати обґрунтованість підозри завдяки так званій «розумній оцінці доказів».

В судовій практиці існує стала позиція, що суть «розумної оцінки доказів» полягає в тому, що слідчий суддя, не вдаючись до детальної оцінки дій та винуватості особи, нібито повинен тільки пересвідчитись, що повідомлена підозра є обґрунтованою, тобто такою, що передбачає наявність достатніх даних, які б могли переконати об'єктивного та стороннього спостерігача у тому, що особа могла вчинити правопорушення у якому її підозрюють [1]. При цьому суд не повинен пред'являти до наданих доказів таких же високих вимог, як при формулюванні остаточного обвинувачення при направленні справи до суду [2].

Посилаючись на стандарт доказування «обґрунтована підозра», слідчі судді часто прямо зазначають, що питання про недопустимість доказів, кваліфікацію дій особи тощо підлягають вирішенню на стадії судового розгляду і не можуть вирішуватися слідчим суддею [3]. Деякі впевнені, що оцінка доказів з точки зору, в тому числі, допустимості, а сукупності доказів з точки зору вагомості, достатності та взаємозв'язку, буде надана судом, відповідно до вимог ст.ст. 89, 94 КПК України, на стадії судового розгляду кримінального провадження по суті, натомість слідчий суддя лише вирішує питання щодо достатності певного обсягу зібраних доказів для переконання стороннього спостерігача у тому, що особа причетна до вчинення злочину та стосовно неї існують законодавчо встановлені підстави для обрання та застосування певного запобіжного заходу [4].

Чинне кримінально-процесуальне законодавство не містить визначення терміну «обґрунтована підозра» і це обумовлює необхідність звернення до практики ЄСПЛ. При цьому Ханін С.Г. справедливо зауважує, що в рішеннях ЄСПЛ, на які зазвичай посилаються слідчі судді при обґрунтуванні необхідності здійснення «розумної оцінки доказів» («Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства», «Мюррей проти Сполученого Королівства», «Чеботарі проти Молдови» «Нечипорук і Йонкало проти України»), мова йде про обґрунтованість підозри при тимчасово-

му затриманні для прийняття подальших рішень, а не про обґрунтованість підозри в розумінні п. 3 ч. 1 ст. 276 КПК України [5]. Г.Р. Крет зазначає про те, що стандарт «обґрунтована підозра» застосовується в практиці судів США при затриманні та особистому обшуку особи, а також у визначених випадках проведення низки інших процесуальних дій, спрямованих на обмеження прав особи, та ухвалення окремих процесуальних рішень [6, с. 148].

Хибна позиція про неможливість дослідження і оцінки слідчими суддями доказів походить від поділу оцінки доказів на попередню (поточну) і остаточну (кінцеву), що існував в доктрині кримінального процесу ще за радянських часів. Так, А.І. Трусов помилково вважав, що необхідно розрізняти оцінку доказів у ході проведення досудового розслідування, що має попередній характер, і оцінку доказів у ході судового розгляду, яка є остаточною у кримінальному провадженні [7, с. 176]. І.М. Лузгін підтримував цю позицію, стверджуючи, що у ході досудового розслідування оцінна діяльність учасників кримінального провадження має такий характер, який можна віднести до розсудливо-перевірочного, адже оцінка у даному випадку є попередньою та слугує логічною основою для формулювання обвинувальної чи виправдувальної тези [8, с. 216]. Із класифікацією оцінки доказів на попередню і остаточну погоджуються А.О. Ляш [9, с. 14] і Т.М. Мирошниченко [10, с. 183].

При цьому А. Каліновська обґрунтовано вважає поняття «попередня оцінка доказів» невдалим, адже така оцінка неминуче асоціюється із неповною оцінкою доказів. На думку вченої від поняття «попередня оцінка доказів» слід відмовитися. Вона зазначає, що оцінка доказів на будь-якому етапі розслідування або судового розгляду стосовно конкретного етапу та зібраної на конкретний момент доказової бази є остаточною [11, с. 325]. П.А. Лупинська з цього приводу слушно зауважувала, що у ході проведення досудового розслідування та судового розгляду характеристика оцінки доказів на досудовому розслідуванні як попередня, а у вироку як остаточна не відображає сутті оцінної діяльності й не підкреслює самостійного характеру цієї діяльності [12, с. 240]. М.М. Михеєнко відзначає, що оцінка доказів за внутрішнім переконанням слідчого, прокурора або суддів, яка знайшла своє об'єктивне вираження в їх постанові, ухвалі або вироку, на момент прийняття кожного рішення є остаточною, а не попередньою. Якщо згодом буде прийняте нове рішення, у тому числі й про скасування або зміну попереднього рішення, то це нове рішення буде прийняте на основі нової оцінки доказів, попередня ж оцінка не може бути скасована або змінена, вона назавжди залишиться dokonаним фактом [13, с. 241].

Ю.М. Грошевий також слушно вказує на остаточність будь-якої оцінки доказів, що спричинила прийняття рішення [14, с. 272]. Г.Р. Крет, поділяючи таку позицію, зазначає, що оцінка доказів у разі її об'єктивного вияву виступає остаточною незалежно від суб'єкта оцінки доказів і форми вираження її результатів [15, с. 115].

Позиція щодо неможливості дослідження і оцінки доказів слідчими суддями глибоко вкоренилася як в судовій практиці, так і в науковій доктрині. Пленум Верховного Суду України в постанові № 4 від 25 квітня 2003 року «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та подовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання та досудового слідства» зазначав, що при застосуванні зазначеного запобіжного заходу суддя не вправі досліджувати докази, давати їм оцінку, в інший спосіб перевіряти доведеність вини підозрюваного чи обвинуваченого [16].

Не можемо погодитися із Т.Фоміною, яка вважає, що слідчий суддя, суд, вирішуючи питання про обрання запобіжного заходу, встановлює, достатньо чи недостатньо доказів, наданих стороною обвинувачення, щоб вважати, що особа вчинила кримінальне правопорушення. Вчена стверджує, що досліджувати сутність доказів, викладених у клопотанні про застосування запобіжних заходів, слідчий суддя, суд не повинен. На її думку слідчий суддя, суд перевіряють кількісну складову доказів, а не якісну [17]. І.І. Котубей також помилково зазначає, що в досудовому кримінальному провадженні питання активності слідчого судді вирішене однозначно: суд в особі слідчого судді не вживає будь-яких дій щодо встановлення обставин, які лежать в основі клопотань слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу, проведення слідчої (розшукової) дії тощо. Слідчий суддя оцінює лише обґрунтованість такого клопотання і або задовольняє його, або відмовляє в його задоволенні [18, 148].

Відмовляючись від оцінки і дослідження доказів, слідчі судді часто посилаються на те, що вони не вправі вирішувати ті питання, які повинен вирішувати суд під час розгляду кримінального провадження по суті, зокрема, не вправі оцінювати докази з точки зору їх достатності і допустимості для визнання особи винною чи невинною у вчиненні злочину [19]. Таке твердження є безсумнівним, адже при здійсненні судового контролю існує локальний предмет доказування, який відрізняється від предмету доказування на стадії розгляду кримінального провадження по суті.

Як вірно зазначає І.Сухачова, доказування у кримінальному провадженні пов'язане не лише з пошуком, виявленням, перевіркою та оцінкою доказів для встановлення фактичних обставин

кримінального провадження в аспекті досягнення кінцевої мети доказування, а й із встановленням достатності даних для прийняття проміжних кримінальних процесуальних рішень [20, 275]. О. І. Чучман вказує, що локальний предмет доказування має місце у всіх випадках прийняття різного роду так званих допоміжних, проміжних, етапних процесуальних рішень, таких як: застосування заходів забезпечення кримінального провадження; проведення слідчих (розшукових) дій; закриття кримінального провадження тощо. Вчена обґрунтовано приходить до висновку, що локальний предмет доказування утворює певна сукупність обставин, що визначені відповідною кримінальною процесуальною нормою (нормами), і які мають значення для правильного вирішення того чи іншого процесуального питання, прийняття процесуального рішення, що загалом пов'язане із загальним вирішенням кримінального провадження по суті (встановленням обставин загального предмета доказування), однак має самостійне правове значення [21, 242]. Аленін Ю.П. визначає локальний предмет доказування як перелік обставин, які слід встановити, зокрема, при здійсненні слідчим суддею контрольних повноважень [22, 240]. Положення КПК України окремо визначають локальний предмет доказування при здійсненні кожного виду судового контролю (ч. 3 ст. 132, ч.1 ст. 148, ч. 1 ст. 157, ч.5 ст. 163, ч.ч. 3,4,5,6 ст. 170, ст. 194, ч. 3 ст. 199, ч. 5 ст. 234, ч.3 ст. 248 КПК України).

А. Каліновська пропонує оцінку доказів у кримінальному провадженні під час проведення досудового розслідування розуміти як здійснювану безперервно, тобто протягом усього процесу доказування, в логічних формах розумову діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, яка полягає в тому, що ці учасники кримінального провадження, керуючись законом, розглядають за своїм внутрішнім переконанням кожний доказ окремо та всю сукупність доказів взагалі, визначаючи їх належність, допустимість і достовірність, а сукупність зібраних доказів – з погляду достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення [11, 327]. Процес доказування – це діяльність, пов'язана зі збиранням, перевіркою й оцінкою доказів [23, 295; 24, 144]. В.Я. Дорохов і В.С. Ніколаєв обґрунтовано зазначали, що способом правильного встановлення фактів є оцінка доказів, метою якої є встановлення об'єктивної істини [25; 41]. О. Торбас обґрунтовано визнає очевидним, що прийняття будь-яких юридично значущих рішень обов'язково має тягнути за собою оцінку доказів [26, 311]. Таким чином, існування локального предмету доказування на етапі судового контролю зобов'язує слідчих суддів досліджувати і оцінювати докази з метою встановлення фактичних обставин, що ним охоплюються.

В.В. Вапнярчук обґрунтовано зазначає, що аналіз чинного КПК України свідчить, що у вітчизняному кримінальному провадженні, як і в більшості країн континентальної Європи, прийнятий, так званий, суб'єктивний стандарт доказування «за внутрішнім переконанням» [27, 154]. У гносеологічному аспекті внутрішнє переконання – це знання як про окремі фактичні обставини, що становлять предмет доказування, так і про висновки у кримінальному провадженні, в тому числі й ті, що стосуються юридичної оцінки, кваліфікації встановлених фактів, обставин, подій тощо [28, 44]. Теоретичне і практичне значення внутрішнього переконання як результату оцінки доказів означає стан переконливості в належності доказів, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів, як це визначено статтею 85 КПК України [29, 221].

При цьому В. В. Вапнярчук зазначає, що внутрішнє переконання (як результат оцінки доказів) – це отримане в передбаченому законом порядку знання про обставини предмета кримінального процесуального доказування в конкретному кримінальному провадженні, яке, на думку суб'єкта доказування, є достовірним, значимим і достатнім (тобто придатним для доказування), яке полягає в почутті впевненості щодо сутності цього знання, виявляється в суб'єктивному (позитивному або негативному) ставленні до досліджуваних об'єктивних явищ, а також обумовлює вольову готовність діяти [27, 126-127].

Таким чином внутрішнє переконання слідчого судді, необхідне для прийняття рішення по справі, може сформуватися тільки в результаті оцінки доказів за критеріями, визначеними кримінальним-процесуальним законодавством. «Розумна оцінка доказів» без детальної оцінки дій особи та без «високих вимог до наданих доказів» не дає можливості встановити сукупність обставин, що входять в локальний предмет доказування і які необхідні для правильного вирішення відповідного процесуального питання, і сформувати відповідне внутрішнє переконання судді (як результат оцінки доказів). Рішення слідчих суддів, що приймаються в результаті так званої «розумної оцінки доказів», не можуть вважатися обґрунтованими в розумінні ч. 3 ст. 370 КПК України.

Зміст «розумної оцінки доказів» не розкривається ані в чинному законодавстві України, ані в практиці ЄСПЛ. Будь-яке нормативне або прагматичне визначення цього терміну, яке б дозволяло слідчому судді оцінювати докази за якимись менш вимогливими критеріями, ніж

належність, допустимість, достатність і ймовірність, відсутнє. На практиці «розумна оцінка доказів» як правило обмежується посиланням на визначення обґрунтованої підозри і викладення в ухвалі слідчого судді переліку доказів, на які посиляється слідчий в своєму клопотанні. І.В. Гловюк абсолютно правильно зазначає, що простого наведення поняття обґрунтованої підозри в тексті рішення недостатньо для обґрунтування наявності такої підозри, чим грішать українські судді, мотивуючи застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи його продовження, про що неодноразово вказував ЄСПЛ у рішеннях проти України («застосування стереотипних формулювань без звернення до конкретних фактів») [30, 18].

Ю. Сухов і Г. Резнікова обґрунтовано вважають, що слідчого суддю прямо зазначено в КПК як суб'єкта оцінки й безпосереднього дослідження доказів у кримінальному провадженні. Необхідність установлення під час судового контролю наявності чи відсутності фактів і обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню шляхом безпосереднього дослідження джерел доказів й надання оцінки доказам щодо належності, допустимості, достовірності, а також сукупність зібраних доказів із погляду достатності та взаємозв'язку для ухвалення відповідного процесуального рішення не викликає в авторів сумніву. Інакше слідчий суддя не зможе виконати завдання кримінального судочинства й власне функцію судового контролю [31].

Таким чином, стандарт доказування «обґрунтована підозра» не може розумітися як такий, що звільняє слідчих суддів від обов'язку повноцінно оцінювати і досліджувати докази, встановлювати фактичні обставини справи, детально оцінювати дії особи, вирішувати питання про недопустимість доказів та кваліфікацію. Термін «розумна оцінка доказів» не визначений ані судовою практикою, ані в науковій доктрині, і не може підмінювати собою оцінку доказів на етапі судового контролю. Фактичні обставини, що входять в локальний предмет доказування на етапі судового контролю, не можуть бути встановлені без оцінки доказів. Внутрішнє переконання судді слідчого судді (як результат оцінки доказів) не може бути сформоване без оцінки доказів. Оцінка доказів обов'язково має передувати прийняттю будь-якого рішення слідчого судді в порядку судового контролю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ухвала Бабушкінського районного суду міста Дніпропетровська від 18.11.2023 року у справі № 932/10384/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115121573> (дата звернення 10.01.2024).

2. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 10.06.2020 року у справі 757/66517/19-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89821652> (дата звернення 10.01.2024).
3. Ухвала Франківського районного суду м. Львова у справі 465/1642/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96611844> (дата звернення 10.01.2024).
4. Ухвала Львівського апеляційного суду від 13 липня 2022 року у справі № 463/1712/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105255572> (дата звернення 10.01.2024).
5. Ханін С.Г. Стандарти доказування у кримінальних провадженнях. Практика ЄСПЛ. Всеукраїнське професійне юридичне видання «Юридична газета online». URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/standarti-dokazuvannya-v-kriminalnih-provazhennyah-praktika-espl.html> (дата звернення 10.01.2024).
6. Крет Г.Р. Сфера застосування і зміст стандартів доказування «обґрунтована підозра», «розумні підстави вважати» та «ймовірна причина» у кримінальному процесі країн англосаксонської правової системи». *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал*. Серія Право. 2019. Випуск №7(19).
7. Трусов А.И. Основы теории судебных доказательств. Москва, 1960. С. 176.
8. Лузгин И.М. Методологические проблемы расследования. Москва, 1973. С. 216.
9. Ляш А. Оцінка доказів та їх процесуальних джерел за новим КПК України. *Адвокат*. 2014. №3. С. 14.
10. Мирошніченко Т. М. Окремі аспекти правового регулювання оцінки доказів у кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: серія: Право*. 2014. Т. 2. Вип. 29. С. 183.
11. Каліновська А. Оцінка доказів у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування. *Підприємство, господарство і право*. 2019. № 11. С. 325.
12. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика. Москва, 2010. С. 240.
13. Михеєнко М.М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: Вибрані твори. Київ, 1999. С. 241.
14. Грошевий Ю.М. Докази і доказування у кримінальному процесі: Науково-практичний посібник. Київ, 2006. С. 272.

15. Крет Г.Р. Оцінка доказів у структурі кримінального процесуального доказування. In: *Supremația Dreptului*. 2018, nr. 2, pp. 115.
16. Постанова Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» від 25.04.2003 № 4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-03#Text> (дата звернення 10.01.2024).
17. Фоміна Т. Оцінка слідчим суддею, судом вагомості наявних доказів під час застосування запобіжних заходів. *Ukraine – EU. Innovations in education, technology, business and law. Collection of international scientific papers*. С. 23. URL: <http://lsej.org.ua/bibl.pdf> (дата звернення 10.01.2024).
18. Котубей І.І. Про активність суду під час дослідження доказів у кримінальному провадженні. *Молодий вчений*. 2014. № 7 (10). С. 148.
19. Ухвала Шевченківського районного суду міста Києва від 22.12.2023 року у справі № 761/46577/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115872266> (дата звернення 10.01.2024).
20. Сухачова І. Міжнародний стандарт доказування «обґрунтована підозра» в реалізації прокурором функції обвинувачення. *Науковий вісник дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 275.
21. Чучман О.І. Предмет доказування при здійсненні судового контролю у виді розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, дізнавача чи прокурора під час досудового розслідування. *Право і суспільство*. 2022. № 3. С. 242.
22. Аленін Ю.П. Локальний предмет доказування в кримінальному процесі. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2009. №4. С. 240.
23. Белкин Р.С. Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. – М, 1966. С. 295.
24. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе: М., 2001. С. 144.
25. Дорохов В.Я., Николаев В.С. Обоснованность приговора в советском уголовном процессе. М., 1959. С. 41.
26. Торбас О. Роль слідчого судді в процесі оцінки доказів у кримінальному провадженні. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 5. С. 311.
27. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування: монографія. Вапнярчук В. В. Харків, 2017. С. 154.
28. Міхеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України : підручник. 2-ге вид. Київ, 1999. С. 44.
29. Федчишина В.В. Проблеми внутрішнього переконання під час оцінювання доказів у кримінальному провадженні. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2019. Том 30 (69) № 5. С. 221.
30. Гловюк І.В. Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у кримінальному провадженні. *Правова позиція*. 2018. № 1 (20) С. 18.
31. Сухов Ю.М., Резнікова Г. Оцінка доказів і безпосереднє дослідження їх джерел слідчим суддею. *Юрист&Закон*. 2021. № 19. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA014748 (дата звернення 10.01.2024).

УДК 343.983:343.35

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.111>

СТАН НАУКОВОГО РОЗРОБЛЕННЯ ПИТАНЬ ЩОДО РОЗСЛІДУВАННЯ КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ВЧИНЕНИХ СУДДЯМИ

Свобода Є.Ю.,*кандидат юридичних наук,**професор кафедри криміналістичного забезпечення**та судових експертиз Національної академії внутрішніх справ*

ORCID: 0000-0002-8639-8333

Ціпотан Ю.П.,*аспірант кафедри**криміналістичного забезпечення та судових**експертиз Національної академії внутрішніх справ*

ORCID: 0009-0004-1953-9206

Свобода Є.Ю., Ціпотан Ю.П. Стан наукового розроблення питань щодо розслідування корупційних кримінальних правопорушень, вчинених суддями.

Стаття присвячена аналізу наукової розробленості теоретичних та практичних питань розслідування корупційних кримінальних правопорушень.

Здійснено огляд літературних джерел у галузі кримінального права, кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності стосовно зловживання владою або службовим становищем суддею під час здійснення правосуддя, їх виявлення та розслідування.

Наголошується, що більшість наукових досліджень присвячено розслідуванню кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності, розслідуванню прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею в ході здійснення правосуддя, розслідування злочинів, пов'язаних з одержанням неправомірної вигоди суддями під час виконання службових обов'язків, питанням про використання спеціальних знань при розслідуванні корупційних правопорушень, поняття корупції і антикорупційних судових експертиз, експертне забезпечення досудового розслідування корупційних злочинів, поняття та проведення антикорупційної експертизи, тактичних засобів розслідування корупційних кримінальних правопорушень, питання закордонного та міжнародного досвіду щодо діяльності спеціалізованих антикорупційних інституцій.

Спроби дати наукове обґрунтування особливостей методики розслідування злочинів, пов'язаних із одержанням неправомірної вигоди здійснювалося також на початку XXI століття.

Зазначено, що останнім часом увага науковців спрямована на окремих питаннях організації діяльності Національного антикорупційного бюро України, питаннях взаємодії.

Аналіз монографічних, дисертаційних та інших наукових праць з окресленої проблематики засвідчив, що основи методики розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею під час здійснення правосуддя досі залишається не розробленою.

Ключові слова: корупція, корупційні кримінальні правопорушення, досудове розслідування, суддя.

Svoboda E.Yu., Tsipotan Y.P. The state of scientific development of issues related to the investigation of corruption criminal offenses committed by judges.

The article is devoted to the analysis of the scientific development of theoretical and practical issues in the investigation of corruption criminal offenses.

A review of literary sources in the field of criminal law, criminal procedure, criminology, operational and investigative activities regarding the abuse of power or official position by a judge during the administration of justice, their detection and investigation was carried out.

It is emphasized that the majority of scientific research is devoted to the investigation of criminal offenses in the field of official activity, the investigation of the acceptance of an offer, promise or receipt of undue benefit, the investigation of the abuse of power or official position by a judge in the course of the administration of justice, the investigation of crimes related to the receipt of undue benefit by judges during the performance of official duties, the issue of the

use of special knowledge in the investigation of corruption offenses, the concept of corruption and anti-corruption forensic examinations, expert provision of pre-trial investigation of corruption crimes, the concept and conduct of anti-corruption examination, tactical means of investigation of corruption criminal offences, issues of foreign and international experience regarding activities specialized anti-corruption institutions.

Attempts to provide a scientific basis for the investigation of crimes related to the receipt of illegal benefits were also carried out at the beginning of the 21st century.

It is noted that recently the attention of scientists has been directed to certain issues of the organization of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, issues of interaction.

The analysis of monographs, dissertations and other scientific works on the outlined issues proved that the basics of the investigation methodology of abuse of power or official position by a judge during the administration of justice still remain undeveloped.

Key words: corruption, corruption criminal offenses, pre-trial investigation judge.

Постановка проблеми. Феномен корупції виникає через особливості людської природи та недоліки в інститутах влади, що робить його можливим у будь-якому суспільстві.

У сучасних умовах корупцію можна порівняти з інфекційним захворюванням, що проникає практично усі сфери влади. Це явище виявляє найвищу адаптивність, постійно змінюється та удосконалюється, використовуючи слабкі місця в контролі та відповідальності. Таким чином, воно становить серйозну загрозу верховенству закону, демократії та прав людини, а також призводить до порушення нормального розвитку і функціонування ринкової економіки.

За даними опитування КМІС на замовлення Програми сприяння громадській активності «Долучайся!» у співпраці з Проектом USAID «Підтримка організацій-лідерів у протидії корупції в Україні «Взаємодія» (SACCI) взимку 2023 р. 89% громадян вважають корупцію найсерйознішою проблемою для України після повномасштабної війни.

Керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (далі – САП) Олександр Клименко зазначив: «Україна посилює боротьбу з корупцією, тому перше півріччя 2023 р. є найрезультативнішим за весь час діяльності САП та Національного антикорупційного бюро (далі – НАБУ). Завдяки злагодженій та професійній роботі ми повідомили про підозру 137 особам, направили до суду 58 обвинувальних актів щодо 147 осіб» [4, с. 5].

Детективи і прокурори у 2023 р. продовжили системно викривати корупцію: лише за останні

півроку детективи НАБУ та прокурори САП притягнули до відповідальності 137 осіб. До суду передано обвинувальні акти стосовно дій 147 людей. Таким чином, наразі на лаві підсудних опинилася майже тисяча осіб.

Зокрема: на початку року НАБУ затримало заступника Міністра розвитку громад, територій та інфраструктури під час отримання хабаря у розмірі 400 тисяч доларів США. Ці кошти він одержав за сприяння в укладенні договорів на закупівлю обладнання та техніки. Після обрання 6 березня нового Директора НАБУ, вже 22 березня 2023 р. детективи НАБУ за процесуального керівництва прокурорів САП викрили злочинну організацію у ФДМУ, учасники якої впродовж 2019-2021 рр заволоділи понад 500 млн грн коштів АТ «Одеський припортовий завод» та АТ «Об'єднана гірничо-хімічна компанія». У травні 2023 року НАБУ і САП викрили схему підкупу керівництва Верховного Суду. Загалом у першому півріччі 2023 р. НАБУ і САП повідомили про підозру 11 вищим посадовим особам держави, викрили недоброчесні дії 26 керівників державних підприємств та притягнули до відповідальності 7 суддів [4, с.10-11].

Все це свідчить про необхідність створення окремої методики розслідування корупційних правопорушень, вчинених суддями та актуальність обраної теми дослідження.

Мета дослідження. Мета статті – провести аналіз сучасного стану наукової розробленості теоретичних та практичних криміналістичних питань особливостей розслідування корупційних кримінальних правопорушень взагалі та безпосередньо корупційних кримінальних правопорушень, вчинених суддями.

Стан опрацювання проблематики. Значний внесок у дослідження різноманітних аспектів розслідування кримінальних правопорушень та розслідування кримінальних правопорушень, у тому числі вчинених у сфері службової діяльності зробили такі вчені, як Ю.П. Алєнін, Л.І. Аркуша, В.П. Бахін, В.Д. Берназ, А.Ф. Волобуєв, В.І. Галаган, В.Г. Гончаренко, І.В. Гловюк, В.Г. Дрозд, В.А. Журавель, А.В. Іщенко, В.Ю. Калугін, О.А. Кириченко, Н.І. Клименко, І.І. Когутич, О.Н. Колесніченко, В.П. Колмаков, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмічов, В.К. Лисиченко, В.Г. Лукашевич, В.О. Малярова, М.І. Мельник, Г. А. Матусовський, А.В. Мовчан, М.А. Погорецький, М.В. Приходько, О.В. Пчеліна, М.В.Салтевський, С.М. Стахівський, Р.Л. Степанюк, О.Ю. Татаров, В.В. Тіщенко, К.О. Чаплинський, С.С. Чернявський, В. Ю. Шепітько, А.І. Шило, М.Г. Щербаковський, Г.В. Щербакова, Б.В. Щур, Ю.М. Чорноус, В.В. Юсупов, О.О. Юхно та інші науковці.

Окремим питанням криміналістичного забезпечення розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею, а також розслі-

дування постановлення суддею (суддями) за відомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови свої праці присвятили Д.А. Бондаренко, М.А. Погорецький, Н.П. Сиза, М.В. Шепітько, Р.М. Шехавцов та інші.

Розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди досліджували Л.І. Аркуша, О.Ф. Бантишев, І.С. Башмаков, Д.А. Бондаренко, В.І. Василичук, Б.В. Волженкін, А.Ф. Волобуєв, М.В. Джига, В.А. Журавель, Є.П. Іщенко, М.І. Камлик, Я.Ю. Кондратьєв, В.О. Коновалова, В.П. Корж, Я.Є. Мишков, Д.Й. Никифорчук, С.І. Николаюк, В.Л. Ортинський, М.А. Погорецький, О.Я. Светлов, Є.Д. Скулиш, Я.А. Соколова, Р.Л. Степанюк, В.М. Сущенко, О.Ю. Татаров, В.В. Тіщенко, О.М. Толочко, В.В. Топчій, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, М.П. Хілобок, В.Ю. Шепітько, М.Є. Шумило, С.С. Чернявський та ін.

Виклад основного матеріалу. В останні роки в Україні було проведено низку наукових пошуків щодо проблем розслідування, оперативно-розшукового забезпечення та кримінального процесуального доказування у кримінальному провадженні про корупційні кримінальні правопорушення, в тому числі зловживанням службовим становищем, неправомірну вигоду, незаконне збагачення тощо. При цьому науковці звертали увагу на окремі різновиди діянь, пов'язаних із розслідуванням кримінальних корупційних правопорушень.

Найбільш плідні результати наукової роботи криміналістів були отримані на початку ХХІ століття.

Аналіз наукових розробок показує, що спочатку можна виокремити дослідження загального характеру, які пов'язані із розслідуванням корупційних кримінальних правопорушень а саме: А.В. Волобуєв (2001) Наукові основи комплексної методики розслідування корисливих злочинів у сфері підприємництва; Я. Є. Мишков (2005) Методика розслідування хабарництва; С.С. Чернявський (2010) Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства; А. І. Шило (2013) Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України; Н. В. Кимлик (2013) Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією [6, 9, 18, 21].

Питання розслідування корупційних злочинів на монографічному рівні досліджувались також науковцями-криміналістами. Заслугує уваги декілька праць: В.Ю. Шепітька та В.А. Журавель (Розслідування злочинів корупційної спрямованості» (2013); Кимлик Н.В., Кимлик Р.В., Жерж Н.А. Розслідування корупційних правопорушень у кримінальному процесі (2014); М.І. Хавронюк (Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування, 2019) [7, 8, 16].

Проблеми методики розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди (хабарництва) в Україні досліджувались у дисертаційних працях Я.Є. Мишкова (2005), Д.А. Бондаренко (2009), А.І. Шило (2013). Н.В. Кимлик (2013), Д.О. Шумейко (2015), С.В. Олійника (2016), Ю.О. Андрейко (2020) та інших науковців. Приділялась увага і процесуальним особливостям доказування за цією категорією кримінальних правопорушень (Н.В. Кимлик, В.М. Ліщенко, В.С. Благодир, О.В. Баганець, О.О. Буряк, А.В. Шевчишен та інші). Наукові дослідження проводились також із метою формування рекомендацій з протидії деяким різновидам кримінальних правопорушень, пов'язаних із неправомірною вигодою, зокрема посягань, учинених суддями (В.М. Трепак, С.В. Базір); працівниками митних органів (Н.Р. Палій); у сфері земельних відносин (А.В. Настенко) тощо.

Спроби дати наукове обґрунтування особливостей розслідування злочинів, пов'язаних із одержанням неправомірної вигоди здійснювалося також на початку ХХІ століття. Більш активно пошуки та наукові розробки проводилися починаючи з 2015 року.

Питання розслідування злочинів, пов'язаних із одержанням неправомірної вигоди вивчали Д.О. Шумейко, О.В. Баганець, О.О. Буряк, М.Б. Желик, М.О. Комарницька, С.В. Олійник, О.О.Пунда, Є.І. Тищенко.

Не менш значущою для нашого дослідження видається дисертація за паспортом двох наукових спеціальностей 12.00.08 та 12.00.09 М.В. Шепітька «Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя» (2018). У роботі здійснено комплексне дослідження теоретико-методологічних засад формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя, а також проаналізовано наукові засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя, кримінальну політику, кримінально-правові та криміналістичні засоби протидії у цій сфері.

Останніми роками вченими-криміналістами проведено низку наукових досліджень щодо розслідування кримінальних проваджень за фактами прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: О.О. Пунда, О.М. Таркан.

Важливу роль у формуванні основ методики розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею в ході здійснення правосуддя, розслідування злочинів, пов'язаних з одержанням неправомірної вигоди суддями під час виконання службових обов'язків відіграють наукові розробки В.О. Мартиненка та М.В. Боровського.

Нині, як серед вчених, так і серед практичних працівників, гостро постало питання про вико-

ристання спеціальних знань при розслідуванні корупційних правопорушень (О.М. Шрамко 2021 [19].; Є.Ю. Свобода, В.В. Юсупов (2023) [14], поняття корупції і антикорупційних судових експертиз (Н.І. Клименко), експертне забезпечення досудового розслідування корупційних злочинів (І.В. Гора), поняття та проведення антикорупційної експертизи, тактичних засобів розслідування корупційних кримінальних правопорушень (В.В. Юсупов).

Разом із тим необхідно зазначити, що останнім часом увага науковців спрямована на окремих питаннях організації діяльності Національного антикорупційного бюро України, питаннях взаємодії.

Так, у 2019 році Р. В. Войтюк своє дисертаційне дослідження присвятив детективу НАБУ, як суб'єкту кримінальних процесуальних правовідносин [2].

Дисертація Ю.П. Хитя (2023) «Юридико-психологічні засади взаємодії слідчого (детектива) та прокурора під час досудового розслідування корупційних злочинів» є одним із перших в Україні комплексних досліджень юридико-психологічних засад взаємодії слідчого (детектива) та прокурора під час досудового розслідування корупційних злочинів [23].

Дисертація В.І. Жукової (2023) «Взаємодія підрозділів детективів Національного антикорупційного бюро України з контролюючими органами під час досудового розслідування» містить результати системного аналізу процесуальних і тактико-організаційних проблем, які виникають у службовій діяльності детективів Національного антикорупційного бюро України, слідчих, прокурорів та працівників оперативних підрозділів під час взаємодії з контролюючими органами під час досудового розслідування [5].

Також необхідно виокремити питання закордонного та міжнародного досвіду щодо діяльності спеціалізованих антикорупційних інституцій (О. Ярмиш, Р. Мельник, М. Грига) [3, 15, 24].

Висновки. Таким чином, більшість проаналізованих наукових робіт в Україні присвячено загальним питанням розслідування корупційних кримінальних правопорушень, методики розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди, розслідування злочинів, пов'язаних із одержанням неправомірної вигоди, використання спеціальних знань при розслідування корупційних кримінальних правопорушень, тактичні засоби розслідування корупційних кримінальних правопорушень закордонний досвід щодо діяльності спеціалізованих антикорупційних інституцій.

Аналіз монографічних, дисертаційних та інших наукових праць з окресленої проблематики засвідчив, що основи методики розслідування зловживання владою або службовим становищем

суддею під час здійснення правосуддя досі залишаються не розробленими (аналіз спеціальної літератури дає підстави стверджувати, що досліджень основ методики розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею під час здійснення правосуддя практично не проводилося).

Таким чином, незважаючи на численність наукових праць з питань правової юридичної відповідальності суддів, кримінальної відповідальності за службові злочини, зокрема зловживання владою або службовим становищем, постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, а також щодо криміналістичних аспектів розслідування злочинів у сфері службової діяльності в Україні на рівні дисертацій, досліджень, присвячених формуванню основ розслідування зловживання владою або службовим становищем суддею під час здійснення правосуддя, проводилося фрагментарно та потребують подальшого розвитку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бондаренко Д.А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2009. 16 с.
2. Войтюк Р.В. Детектив Національного антикорупційного бюро України як суб'єкт кримінальних процесуальних правовідносин : монографія. Київ: НАВС, 2019. 280 с.
3. Грига М.А. Система антикорупційних органів Польщі. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали V міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 9–10 груд. 2020 р.). Київ: НАВС, 2020. С.72–74.
4. Звіт НАБУ за I півріччя 2023 року. URL: <https://nabu.gov.ua/activity/reports/report-first-half-2023/> (дата звернення 28.01.2024)
5. Жукова В.І. Взаємодія підрозділів детективів Національного антикорупційного бюро України з контролюючими органами під час досудового розслідування: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2023. 227с.
6. Кимлик Н.В. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією : автореф. дис. ... канд. юрид. наук ; спец. 12.00.09. Ірпінь, 2013. 18 с
7. Кимлик Н.В., Кимлик Р.В., Жерж Н.А. Розслідування корупційних правопорушень у кримінальному процесі: монографія. Ірпінь: Нац. ун-т ДПС України, 2014. 226 с.

8. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування. / За ред. М.І. Хавронюка. Київ: Москаленко О.М., 2019. 464с.
9. Мишков Я.Є. Методика розслідування хабарництва : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Харків, 2005. 20 с.
10. Олійник С.В. Початковий етап та основні напрями розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: дис. ... канд. юрид. наук ; спец. 12.00.09. Київ, 2016. 220 с.
11. Особливості розслідування прийняття пропозиції або одержання неправомірної вигоди службовою особою : методичні рекомендації. / [Чернявський С.С., Вакулєнко О.Ф., Толочко О.М. та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. 92 с.
12. Пунда О.О. Особливості початкового етапу розслідування кримінальних проваджень за фактами прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. Вип. 24. Т.4. С. 118-122
13. Пчеліна О.В. Теоретичні засади формування та реалізації методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 Харків, 2017. 40 с.
14. Судово-почеркознавча експертиза у кримінальних провадженнях про корупційні провадження : метод. рекомендації / В.В. Юсупов, Є.Ю. Свобода, О.М. Шрамко, Ю.О. Пілюков, А.А. Саковський. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2023. 46 с.
15. Спеціалізовані інституції з боротьби проти корупції: огляд моделей. URL: www.oecd.org/corruption > asp.
16. Трепак В.М. Розкриття та розслідування хабарництва, вчинюваного суддями, та подолання протидії засобами оперативно-розшукової діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ : Академія адвокатури України. 2011. 19 с.
17. Шепітько В.Ю., Журавель В.А. Розслідування злочинів корупційної спрямованості: практичний посібник. Харків: Харків. юрид., 2013. 220 с.
18. Шило А.І. Методика розслідування хабарництва в контексті нового антикорупційного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ, 2013. 244 с.
19. Шрамко О.М. Використання спеціальних знань під час розслідування корупційних кримінальних правопорушень: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2021. 227с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/19544>
20. Шумейко Д.О. Розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: дис. ... канд. юрид. наук ; спец. 12.00.09. Київ, 2015. 256 с
21. Чернявський С.С. Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2010. 34 с
22. Чернявський С.С. Особливості розслідування одержання прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою *Вісник кримінального судочинства*, 2015. № 1. С.223-229.
23. Хить Ю.П. Юридико-психологічні засади взаємодії слідчого (детектива) та прокурора під час досудового розслідування корупційних злочинів: дис. ... доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2023. 228с.
24. Ярмиш О., Мельник Р. Спеціалізовані антикорупційні інституції: світовий досвід та національна модель. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2. С. 144–155.

УДК 343.148:343.35 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.112>

ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ СПЕЦІАЛІСТА В ОБШУКУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ПРИВЛАСНЕННЯ, РОЗТРАТИ МАЙНА АБО ЗАВОЛОДІННЯ НИМ ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ

Семенюк О.А.

аспірантка кафедри криміналістичного
забезпечення та судової експертології
навчально-наукового інституту № 2
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: 0000-0001-9606-5965

Семенюк О.А., Особливості участі спеціаліста в обшуку під час розслідування привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем.

Досліджується процесуальні та організаційно-тактичні основи залучення спеціаліста до обшуку у кримінальному провадженні про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем. Дані офіційної статистики засвідчують низьку якість розслідування службових розкрадань в Україні. Головними суб'єктами, які розслідують кримінальне правопорушення, передбачене у статті 191 Кримінального кодексу України, є слідчі органів Національної поліції. Відповідно найчастіше до обшуку у таких кримінальних провадженнях залучається спеціаліст-криміналіст Національної поліції або судовий експерт Експертної служби Міністерства внутрішніх справ. Наголошено на обов'язковості участі спеціаліста під час обшуку при розслідуванні службового розкрадання з метою безперервної відеофіксації ходу його проведення при неможливості участі понять. Висвітлено чинники, якими керується слідчий визначаючи, якого спеціаліста слід залучити до обшуку. Зроблено висновок, що у досліджуваній категорії кримінальних проваджень до обшуку доцільно залучати різногалузевих спеціалістів, функції яких будуть залежати від етапів проведення слідчої (розшукової) дії. Розкриті спільні дії слідчого і спеціаліста на підготовчому, робочому і завершальному етапах обшуку. Підтримано рекомендацію про залучення до обшуку того спеціаліста, який брав участь у попередніх процесуальних діях. Надано пропозиції про залучення відповідних фахівців для огляду комп'ютерної техніки та вилучення електронної (цифрової) інформації. Розкрито порядок дій при вилученні електронної (цифрової) інформації на місці обшуку у кримінальному провадженні про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем.

Наголошено, що у кримінальних провадженнях за статтею 191 Кримінального кодексу України спеціалісти під час проведення обшуку: застосовують науково-технічні засоби для виявлення певних об'єктів, місць їх приховання; розпізнають сутність предметів, речей, документів, попередньо їх досліджують; надають консультативно-довідкову допомогу щодо збирання доказів, призначення експертиз за виявленими об'єктами; застосовують технічні засоби для фіксації ходу й результатів обшуку.

Ключові слова: обшук, спеціаліст, спеціаліст-криміналіст, судовий експерт, службове розкрадання.

Semenyuk O.A., Peculiarities of the specialist's participation in the search during the investigation of appropriation, waste of property or its possession by abuse of official position.

The procedural and organizational-tactical bases of the involvement of a specialist in a search in criminal proceedings on the appropriation, embezzlement of property or taking possession of it by abuse of official position are investigated. Data from official statistics testify to the low quality of investigations into official embezzlement in Ukraine. The main subjects investigating the criminal offense provided for in Article 191 of the Criminal Code of Ukraine are investigators of the National Police. Accordingly, a forensic specialist of the National Police or a forensic expert of the Expert Service of the Ministry of Internal Affairs is most often involved in the search in such criminal proceedings. Emphasis is placed on the mandatory participation of a specialist during the search in the investigation of official embezzlement with the aim of continuous video recording of its progress in the event that witnesses cannot participate. The factors that are guided by the investigator when determining which specialist should be involved in the search are highlighted. It was concluded that in the studied category of criminal proceedings, it is

advisable to involve specialists from various fields in the search, whose functions will depend on the stages of the investigative (search) action. The joint actions of the investigator and the specialist at the preparatory, working and final stages of the search are revealed. The recommendation to involve in the search the specialist who participated in the previous procedural actions was supported. Proposals have been made to engage relevant specialists to inspect computer equipment and extract electronic (digital) information. The procedure for removing electronic (digital) information at the scene of a search in criminal proceedings on the appropriation, waste of property or possession of it by abuse of official position has been revealed. It was emphasized that in criminal proceedings under Article 191 of the Criminal Code of Ukraine, specialists during a search: use scientific and technical means to identify certain objects, their hiding places; recognize the essence of objects, things, documents, examine them beforehand; provide consultation and reference assistance regarding the collection of evidence, the appointment of examinations for the identified objects; technical means are used to record the progress and results of the search.

Key words: search, specialist, forensic specialist, forensic expert, embezzlement.

Постановка проблеми. В умовах воєнного стану привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, що передбачено статтею 191 Кримінального кодексу (далі – КК) України, становлять підвищену суспільну небезпеку, особливо службові розкрадання посадовцями підрозділів логістики Збройних сил.

Як засвідчують дані офіційної статистики, зберігається тенденція до низької якості розслідування службових розкрадань. Зокрема, відповідно до статистичних даних Офісу Генерального прокурора щодо діянь, передбачених ст. 191 КК України: у 2020 році – обліковано 11160 кримінальних правопорушень (з них повідомлено про підозру – 5676, що складає 50,8 %), закрито – 1402 (24,7 %), скеровано до суду – 4679 (з урахуванням минулих років); у 2021 році – обліковано 10531 кримінальних правопорушень (з них повідомлено про підозру – 5946 (56,5 %)), закрито – 1264 (21,3 %), скеровано до суду – 5101; у 2022 році – обліковано 6284 кримінальних правопорушень (з них повідомлено про підозру – 3017 (48,0 %)), закрито – 541 (17,9 %), скеровано до суду – 1888; у 2023 році – обліковано 9222 кримінальних правопорушень за ст. 191 КК України (з них повідомлено про підозру – 4171 (45,2 %)), закрито – 696 (7,5 %), скеровано до суду – 2849 [1].

У таких умовах, враховуючи потужний рівень протидії розслідуванню службових розкрадань,

вчинених посадовцями, важливого значення набуває своєчасне виявлення злочинної події, кваліфіковані її документування та реалізація оперативних матеріалів, швидке і об'єктивне розслідування. Для забезпечення доказування винуватості запідозрених осіб слугує надійний процесуальний інструментарій – система слідчих (розшукових) дій, серед яких судові експертизи посідають чільне місце, з урахуванням наукової обґрунтованості висновку експерта, як одного із джерел доказів. З метою результативності судової експертизи слідчий користується допомогою спеціаліста, якого залучає до складу слідчо-оперативної групи, доручає йому відібрання порівняльних зразків, і взагалі техніко-криміналістичне супроводження кримінального провадження за ст. 191 КК України. Відомо, що однією із перших слідчих (розшукових) дій після внесення відомостей про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем до Єдиного реєстру досудових розслідувань, є обшук.

Мета дослідження. У зв'язку з цим метою статті є аналіз організаційно-тактичних аспектів залучення спеціаліста до проведення обшуку у кримінальному провадженні за ст. 191 КК України, висвітлення особливостей його професійної діяльності під час цієї слідчої (розшукової) дії.

Стан опрацювання проблематики. Питання проведення обшуку під час розслідування кримінальних правопорушень досліджували вітчизняні вчені В.П. Бахін, В.І. Василичук, А.Ф. Волобуєв, С.Ф. Денисюк, О.С. Задорожний, О.М. Заєць, В.В. Коваленко, В.О. Коновалова, Н.В. Копча, В.С. Кузьмічов, В.В. Лисенко, А.О. Нечваль, Л.М. Перцова-Тодорова, М.А. Погорецький, А.В. Самодін, О.С. Смірнов, О.В. Таран, П.В. Цимбал, С.С. Чернявський, В.М. Шевчук, В.Ю. Шепітько, В.В. Юсупов, М.О. Янковий та ін. Окремі особливості проведення цієї слідчої (розшукової) дії у кримінальних провадженнях про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем на монографічному рівні розглядали Ю.П. Аленін, В.З. Багинський, В.М. Глібко, Н.С. Євдокімова, А.О. Єрохін, С.О. Журба, О.Ю. Камишанський, О.Б. Камоцький, Є.П. Коновалов, В.П. Корж, С.С. Кулик, Ю.О. Ліпін, В.Д. Пчолкін, Р.Р. Романенко, С.А. Тарарухін, Л.М. Черновецький, Г.А. Шумак та ін. Водночас більшість досліджень проводилася вченими-криміналістами наприкінці ХХ століття, деякі з них – до моменту вступу у законну дію Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України.

Виклад основного матеріалу. За загальним правилом слідчі органів Національної поліції здійснюють досудове розслідування кримінального правопорушення, передбаченого ст. 191 КК України. Винятки із цього правила становлять

випадки, передбачені у п. 2 і 3 ч. 3 ст. 216 КПК України (детективи органів Бюро економічної безпеки); у ч. 5 ст. 216 КПК України (детективи Національного антикорупційного бюро), а також у ч. 4 ст. 216 КПК України (слідчі органів Державного бюро розслідувань) [2].

Безпосереднє проведення обшуку регламентовано у ст. 233–236 КПК України.

Відповідно до ч. 7 ст. 223 КПК України, обшук житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понять незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, крім особливостей, встановлених ст. 615 КПК. А саме: «при проведенні обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи, якщо залучення понять є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я, відповідні слідчі (розшукові) дії проводяться без залучення понять. У такому разі хід і результати проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи в обов'язковому порядку фіксуються доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису» (п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України) [2].

Отже, з метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань та технічної допомоги, слідчий, прокурор для участі в обшуку має право запросити спеціалістів.

Слідчий, залучаючи спеціаліста до обшуку в кримінальному провадженні про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, зважає на такі обставини:

1) який вид обшуку буде проведено (службового кабінету, житла, приміщення, місцевості, особи);

2) об'єкт пошуку (предмет неправомірної вгоди, речі та цінності, товарно-матеріальні цінності, предмети, документи, що мають значення для кримінального провадження);

3) відомості про особу, щодо якої проводять обшук (характеристика службової особи, її посада, можливість активної протидії обшуку, тощо);

4) мета обшуку;

5) спеціаліста, з якими спеціальними знаннями слід запросити;

6) необхідність запрошення декількох різнопрофільних спеціалістів до проведення обшуку;

7) слідча ситуація розслідування службового розкрадання на момент планування обшуку.

Розслідуючи службові кримінальні правопорушення, під час проведення обшуків для отримання максимально повної криміналістично значущої інформації необхідним є залучення групи різногалузевих спеціалістів, функції яких будуть залежати від етапів проведення обшуку. Наприклад, на проведення обшуку в провадженнях про

службове підроблення доцільно запрошувати фахівців у галузі економіки та бухгалтерського обліку для використання їх як консультантів для виявлення, збирання, огляду бухгалтерських документів. Крім того, фахівці з комп'ютерної техніки допоможуть вилучити цифрову інформацію [3, с. 113]. Ці ж фахівці стануть в нагоді слідчому під час проведення обшуку у кримінальному провадженні про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем.

Зокрема, під час проведення обшуку у приміщенні банківської, кредитної або іншої фінансової установи залучений спеціаліст (спеціаліст-економіст) здійснює кваліфікований пошук і вилучення документів, необхідних для проведення економічної експертизи у кримінальному провадженні, а саме: прибуткові та видаткові накладні, податкові накладні, ордери, звіти матеріально відповідальних осіб, картки складського обліку, касові книжки, матеріали інвентаризації, акти ревізій, табелі, наряди, акти приймання виконаних робіт, трудові договори, розрахункові платіжні відомості, виписки банку, платіжні доручення та вимоги, договори про матеріальну відповідальність, накопичувальні (оборотні) відомості, журнали-ордери, меморіальні ордери за балансовими рахунками, головні книги, реєстри податкових накладних, податкові декларації, баланси й інші первинні та зведені документи бухгалтерського та податкового обліку й звітності.

Підготовка до проведення обшуку у кримінальному провадженні за ст. 191 КК України потребує ретельного планування, особливо коли необхідно залучення різних спеціалістів. До 2023 року з метою залучення спеціаліста для проведення тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії сторони кримінального провадження звертались до організації або установи листом з проханням щодо надання спеціаліста відповідно до положень ст. 71 КПК України. Останнім часом склалася практика винесення слідчим постанов про залучення спеціаліста, керуючись ст. ст. 40, 71, 93 КПК України.

Участь спеціаліста при проведенні обшуку щодо привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем характеризується його активною допомогою слідчому у цій процесуальній дії. Наприклад, слідчий під час проведення обшуку має право відкривати закриті приміщення, сховища, речі, долати системи логічного захисту, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити чи зняти (деактивувати) систему логічного захисту або обшук здійснюється за відсутності особи, якій належить дане приміщення.

Якщо під час обшуку слідчий виявив доступ чи можливість доступу до комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку, для виявлення яких не надано дозвіл

на проведення обшуку, але щодо яких є достатні підстави вважати, що інформація, що на них міститься, має значення для встановлення обставин у кримінальному провадженні, він має право здійснити пошук, виявлення та фіксацію комп'ютерних даних, що на них міститься, на місці проведення обшуку (ч. 6 ст. 236 КПК України). Крім цього, згідно із ч. 7 ст. 236 КПК України «при обшуку слідчий, прокурор має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення обшуканого житла чи іншого володіння особи чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати документи, тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження» [2].

Під час підготовки до обшуку здійснюється збирання та аналіз необхідної інформації, яка характеризує обшукувану особу: визначення особливостей займаної посади, профіль роботи підприємства, установи, організації; вивчення навичок, звичок, розпорядку дня службової особи (представника влади), обшук якої планують; дружні та професійні зв'язки; «можливості» особи в межах займаної посади; місце проведення обшуку: адреса, план приміщення, розмір і стан; розташування меблів (письмові, канцелярські столи, сейфи); особливості розшукуваних документів або предметів: найменування, характер документів, кількість, форма, характерні ознаки, найімовірніші місця їх знаходження, можливі прийоми маскуванню [4, с. 178].

Готуючись до обшуку у кримінальному провадженні, розпочатому за ст. 191 КК України, слід провести збір інформації про особу, у якої буде проводитись обшук, та про місце, де буде відбуватися слідча (розшукова) дія. Інформація про особу обшукуваного та характер приміщення, у якому проводиться обшук, передбачає взаємозв'язок між рисами характеру особи злочинця, його інтелектом, соціальним становищем, спрямованістю та тими об'єктами, які можуть бути обрані як можливі місця приховання [5, с. 35–36].

У науковій літературі міститься рекомендація про залучення до обшуку того спеціаліста, який брав участь в огляді місця події щодо факту виявлення певного виду злочину [6, с. 320]. Ми поділяємо позицію І. В. Пирога, який вважає, що в процесі обшуку, передусім під час розслідування складних багатоепізодних справ, потрібно залучати спеціаліста, який проводив огляд місця події або інший обшук за цим самим кримінальним провадженням. Він знає, які сліди було виявлено під час огляду місця події, знаряддя злочину, що використовував злочинець, тому має краще уявлення про об'єкти пошуку [7, с. 304]. Вважаємо, що знаючи, які сліди були виявлені при огляді, у спеціаліста на момент обшуку вже сформовано уявлення про знаряддя злочину й інші об'єкти,

які необхідно відшукати, у зв'язку із злочинною діяльністю посадовця.

Спеціаліст спільно зі слідчим визначають межі та послідовність пошуку, місця ймовірного приховання об'єктів, що підлягають виявленню.

Також спеціаліст спільно зі слідчим вирішують питання, які науково-технічні та спеціальні засоби слід підготувати для результативного проведення обшуку. Наприклад, до «традиційних» науково-технічних засобів проведення обшуку відносяться: комплекти науково-технічних засобів (криміналістичні валізи різних видів), інструменти, освітлювальні прилади, вимірювальні засоби, фото-, відеоапаратура, пристосування для креслення планів і схем, пошукові прилади [6, с. 321]. Крім цього, специфіка вчинення привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем обумовлює необхідність попереднього дослідження знайдених у результаті обшуку документів і предметів в ультрафіолетових променях. Можливість використання таких науково-технічних засобів також має бути передбачена слідчим на підготовчому етапі при погодженні зі спеціалістом вибору криміналістичної техніки [8, с. 143].

Якщо під час обшуку планується огляд комп'ютерної техніки, вилучення цифрової інформації, то у залученого спеціаліста – фахівця ІТ-технологій має бути технічне та програмне забезпечення (ноутбуки зі спеціальним ліцензійним програмним забезпеченням, загрузочні диски, мобільні носії інформації, на які безпосередньо копіюватимуться дані (жорсткі диски, DVD-диски, зовнішні пристрої з накопичувачами та для роботи з оптичними носіями інформації), інструменти для демонтажу обладнання (викрутки, кусачки, плоскогубці, пінцети, тощо), фото- та відеокамера для документування обшуку із запасними акумуляторами та додатковими флеш-носіями, бирки для нумерації доказів, упаковки для транспортування вилучених об'єктів (антистатичні пакети, кабельна стяжка, коробки для DVD-дисків та вилучених об'єктів).

Водночас, при проведенні обшуків у службових кабінетах, у деяких випадках – у житлі підозрюваних осіб, важливе значення має вилучення комп'ютерної техніки та електронних носіїв інформації. По-перше, ці дії рекомендується виконувати за принципом «обшук-огляд», під час якого слід детально фіксувати не лише факт вилучення конкретного об'єкта, а й детально описувати, фотографувати його місцезнаходження у взаємозв'язку з іншими виявленими на місці обшуку предметами. По-друге, слід вживати заходів щодо збереження виявлених джерел доказів. Хоча для проведення цих дій рекомендується залучення відповідного фахівця, але й сам слідчий має володіти мінімумом знань для розуміння роботи комп'ютера та збереження електронної інформації.

Ураховуючи особливості такого об'єкта вилучення, як комп'ютерна техніка, рекомендується такий порядок дій на місці обшуку у кримінальному провадженні про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем:

1) відсторонити від комп'ютера осіб, що працюють за ним чи знаходяться біля нього, і не приймати від них допомоги в його огляді і тимчасовому вилученні;

2) зафіксувати місцезнаходження комп'ютера, його обладнання і не проводити будь-яких маніпуляцій з ними, якщо їх результат заздалегідь невідомий;

3) у разі наявності в приміщенні вибухових, їдких та токсичних речовин (матеріалів) вжити заходів щодо їх видалення з приміщення;

4) якщо комп'ютер увімкнений – вжити заходів, щоб ніхто не вимкнув електропостачання і зафіксувати, яка програма працює;

5) за допомогою спеціаліста вимкнути комп'ютер і відключити від нього периферійні пристрої, попередньо зафіксувавши порядок їх з'єднання;

6) упакувати окремо кожний пристрій і з'єднувальні кабелі для безпечного транспортування [9, с. 6–7].

Проведення обшуку в обов'язковому порядку фіксується за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів (ст. 107 КПК України). Таке фіксування, як правило, здійснює залучений спеціаліст-криміналіст Національної поліції. При фіксації ходу і результатів обшуку спеціаліст складає плани і схеми (додатки до протоколу обшуку) із зазначенням, де і які об'єкти виявлено. З цього приводу у наукових джерелах слушно зазначено, що здійснити фото- та відеофіксацію майже неможливо за участю одного спеціаліста. У практичній діяльності проглядається тенденція застосування фото- і відеофіксації працівниками слідчих й оперативних підрозділів [3, с. 105].

Висновки. Таким чином, залучені до обшуку у кримінальному провадженні за ст. 191 КК України спеціалісти, у межах своїх спеціальних знань і навичок, надають консультативну, організаційну, техніко-криміналістичну допомогу.

У кримінальних провадженнях про привласнення, розтрату майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем спеціалісти залучаються до проведення обшуку з метою вирішення таких завдань: застосування науково-технічних засобів, зокрема, пошукових приладів (металопрошукачів, приладів з ультрафіолетовим освітленням тощо) для виявлення певних об'єктів, місць їх приховання; розпізнання дійсної сутності тих чи інших предметів, речей, документів, попереднього їх дослідження; одержання консультативно-довідкової допомоги щодо збирання доказів, призначення експертиз за виявленими

об'єктами тощо; застосування технічних засобів для фіксації ходу й результатів обшуку.

З метою доступу до комп'ютерних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку до обшуку має бути залучені кваліфіковані спеціалісти – працівники кіберпідрозділів Національної поліції, інженер-системотехнік, технічний спеціаліст у галузі мережових технологій, професійний користувач серверу мережі або інший кваліфікований фахівець у сфері комп'ютерних технологій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування за період 2020–2023 років : статистика Офісу Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 25.01.2024)
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 25.01.2024).
3. Копча Н.В. Використання спеціальних знань під час розслідування службового підроблення: теорія та практика : монографія. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. 244 с.
4. Бондаренко Д.А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2009. 200 с.
5. Коновалова В.Е., Шепитько В.Ю. Обыск: тактика и психология : учебное пособие. Харьков : Гриф, 1997. 80 с.
6. Участь спеціаліста-криміналіста під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій : навчальний посібник / Є.Ю. Свобода, А.В. Кофанов, А.В. Самодін та ін. Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2018. 432 с.
7. Пиріг І.В. Теоретико-прикладні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування : монографія. Дніпропетровськ : ДДУВС, 2015. 432 с.
8. Чичиркіна С.П. Організація і тактика розслідування службових підроблень : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2012. 222 с.
9. Осмотр компьютерных средств на месте происшествия : [метод. рек.] / отв. ред. проф. В. С. Зеленецкий. Харьков : НИИ ИПП АПРНУ, 1999. 10 с.

УДК: 343.132.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.113>

ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ

Терещук С.С.,*адвокат, кандидат юридичних наук,**доцент кафедри кримінально-правових дисциплін**Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*

ORCID: 0000-0002-7263-4155

Терещук С.С. Окремі процесуальні аспекти проведення обшуку.

Вказується, завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура.

Відповідно, стаття присвячена висвітленню однієї із найскладніших та найсуворіших слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні, а саме - теоретично-практичним питанням проведення обшуку та ролі учасників даної процесуальної дії під час її проведення. Проаналізовано чинне законодавство, котре регламентує проведення обшуку, запропоновано внесення певних змін та доповнень у чинний КПК України. Наголошено на необхідності кримінального процесуального уточнення кола суб'єктів, котрі мають право бути присутніми під час проведення обшуку, відзначено, що застосування належної правової процедури сприятиме забезпеченню захисту прав і свобод людини у кримінальному провадженні.

Підводячи підсумок у статті матеріалу зазначається, що під час обшуку сторона обвинувачення наділена широкими повноваженнями, передбаченими КПК України. У зв'язку з тим, що деякі процесуальні питання чітко не врегульовані законодавцем, особа, котра проводить обшук, використовує процесуальні прогалини на свою користь. Саме для того, щоб конкретизувати повноваження сторони обвинувачення під час проведення обшуку, пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 235 КПК України.

Ключові слова: кримінальне провадження, обшук, слідчі (розшукові) дії, суддя, слідчий суддя, слідчий, оперативний працівник, детек-

тив, прокурор, адвокат, сторона захисту, сторона обвинувачення, досудове розслідування, КПК України, оперативні підрозділи, суд, ухвала суду, права і свободи людини.

Tereshchuk S.S. Separate procedural aspects of the search.

It is indicated that the tasks of criminal proceedings are to protect the person, society and the state from criminal offenses, to protect the rights, freedoms and legitimate interests of the participants in criminal proceedings, as well as to ensure a quick, complete and impartial pre-trial investigation and trial, so that everyone who has committed a criminal offense, was prosecuted to the extent of his guilt, no innocent person was charged or convicted, no person was subjected to unreasonable procedural coercion, and that due process of law was applied to each participant in the criminal proceedings.

Accordingly, the article is devoted to the coverage of one of the most complex and strict investigative (search) actions in criminal proceedings, namely, the theoretical and practical issues of conducting a search and the role of participants in this procedural action during its conduct. The current legislation, which regulates the search, was analyzed, some changes and additions to the current Code of Criminal Procedure of Ukraine were proposed. The need for criminal procedural clarification of the circle of subjects who have the right to be present during the search was emphasized, it was noted that the application of the proper legal procedure will contribute to the protection of human rights and freedoms in criminal proceedings.

Summing up, the article notes that during the search, the prosecution is empowered with broad powers provided for by the Criminal Procedure Code of Ukraine. Due to the fact that some procedural issues are not clearly regulated by the legislator, the person conducting the search uses procedural loopholes to his advantage. Precisely in order to specify the powers of the prosecuting party during the search, we propose to supplement Part 2 of Art. 235 of the CCP of Ukraine.

Key words: criminal proceedings, search, investigative (search) actions, judge, investigating

judge, investigator, operative, detective, prosecutor, lawyer, defense side, prosecution side, pre-trial investigation, Criminal Procedure Code of Ukraine, operative units, court, court order, human rights and freedoms.

Постановка проблеми. Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1, с. 219].

Під час здійснення досудового розслідування сторона обвинувачення вживає всі можливі законні засоби та способи для того, щоб отримати докази вчинення того іншого діяння (дії або бездіяльності) особою. З цієї метою слідчі, прокурори, детективи мають право направляти запиту з метою отримання інформації, витребувати від органів державної влади, місцевого самоврядування, а також від інших організацій інформацію, котра представляє інтерес для досудового розслідування і може бути використана як доказ у кримінальному провадженні. Для збирання інформації, а також для підтвердження чи спростування тих чи інших подій проводяться слідчі (розшукові) дії. Однією з найрозповсюдженіших слідчих (розшукових) дій є обшук. У зв'язку з тим, що правові аспекти обшуку повною мірою не деталізовано, під час обшуку відбувається обмеження прав і свобод людини, а також непоодинокі випадки суттєвих порушень її прав і свобод. Посадові особи органів досудового розслідування зловживають та перевищують свої службові повноваження, оскарження їх дій можливе лише через деякий час при наявності доказів самого порушення. Саме у цій статті буде розглянуто декілька можливих випадків порушення прав людини під час проведення слідчої (розшукової) дії - обшуку, а також буде запропоновано варіанти законодавчого вдосконалення деяких аспектів його проведення.

Виклад основного матеріалу: Відповідно до ст. 234 КПК України обшук – слідча (розшукова) дія, котра проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобути в результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб [2].

Згідно положень ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: «Кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла та таємниці кореспонденції» [3]. Відповідно до даних норм, органи державної влади не мають права втручатися у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно з законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [4, с. 10].

Як відомо, обшук завжди був і є процесуальною дією, яка суттєво порушує права і свободи людини, але у той же час без проведення такої слідчої (розшукової) дії, як обшук, іноді неможливо отримати докази. Нажаль, працівники правоохоронних органів іноді зловживають своїми правами під час проведення даної слідчої (розшукової) дії, у більшості випадків отримуючи ухвалу слідчого судді про обшук, слідчий, детектив або прокурор проводять обшук за підтримки працівників оперативних підрозділів, кількість таких працівників може бути від одного до десяти або більше, під час знаходження зазначених оперативних працівників у приміщенні, котре підлягає обшуку траплялись випадки зникнення майна, коли слідчий проводив дії, направлені на відшукування предмета кримінального правопорушення або певної речі. У практичній діяльності зустрічаються непоодинокі випадки коли один із працівників оперативних підрозділів знаходився у іншій кімнаті і начебто займався пошуком предметів, вкотре підлягали відшукування згідно ухвали слідчого судді, проконтролювати це не мали змоги ані слідчий, котрий несе відповідальність за хід та повноту проведення слідчої дії, ані власних приміщення, котрий знаходився поряд зі слідчим та адвокатом. Таким чином присутність у приміщенні оперативних працівників певним чином полегшує роботу сторони обвинувачення, але суттєво порушує права власника або користувача приміщення, оскільки присутність великої кількості оперативних працівників може створити незручності під час проведення самої слідчої (розшукової) дії [4].

Також непоодинокі випадки, коли оперативні працівники, зловживаючи своїми службовими повноваженнями, підкидають у приміщення, де проводиться обшук предмети, котрі відповідають критеріям пошуку, під час проведення даної процесуальної дії. Проконтролювати сам процес неправомірної дії оперативних працівників дуже складно, оскільки володілець приміщення, а також адвокат знаходяться поряд із слідчим або прокурором (особою, котра проводить обшук). У зв'язку з тим, що перед початком такої слідчої

дії, як обшук огляд тих речей які є в наявності у сторони обвинувачення, а також у понятих не передбачено, непоодинокі випадки вчинення неправірних дій представниками сторони обвинувачення.

Практика Верховного Суду поставила під сумнів можливість участі у проведенні обшуку оперативних працівників. Об'єднана палата ККС ВС 06.12.2021 року у справі №663/820/15-к оприлюднила свою позицію, стосовно системного тлумачення процесуальних норм, передбачених п.3 ч.2.ст. 40 та 236 КПК України дає підстави для висновку про те, що виконання ухвали про дозвіл на обшук житла та іншого володіння особи покладається на слідчого чи прокурора і не може бути доручено іншим оперативним підрозділам [5].

Слід погодитися з думкою О. Кудрявцева, котрий у практичному посібнику «Адвокат у кримінальному процесі» зазначає, що висновок згідно з яким жодна слідча (розшукова) дія не може бути проведена за участі оперативного підрозділу чи його співробітника, оскільки вони не згадуються у ст. 223 КПК України чи статті, яка регламентує порядок проведення конкретної слідчої дії є помилковим. Крім того, судова практика також ніколи не тлумачила відсутність згадки у ст. 223 КПК України оперативного підрозділу чи його співробітника як заборону діяти йому на підставі доручення слідчого або прокурора. Проте вищезазначене не стосується положень ч. 1 ст. 236 КПК України. Адже в жодній іншій статті КПК України, яка регламентує порядок проведення слідчих (розшукових) дій, аналогічної норми немає. Таким чином, загальні положення ст. 223 КПК України не вказують на можливість передоручення виконання ухвали слідчого судді [6, с. 63].

Також, на нашу думку, суттєвим порушенням прав і свобод людини під час проведення обшуку є відмовлення у клопотанні про залучення понятих, котрих пропонує залучити володілець майна, приміщення або сторона захисту. Поняті - це особи, які залучаються під час проведення слідчої (розшукової) дії для забезпечення законності неупередженості. Під час проведення обшуку понятих повинно бути не менше двох осіб. У зв'язку із тим, що процесуально не врегульовано питання підбору понятих, зазвичай ними є особи, котрих підбирає сторона обвинувачення зі свого оточення. Ці особи підписують всі необхідні документи, а також дають всю інформацію, котра необхідна стороні обвинувачення для її діяльності. Оскільки права, обов'язки та відповідальність понятих чітко не врегульовано у КПК України, сторона обвинувачення може використовувати даний недолік на свою користь. Такої ж думки дотримується і професор С.М. Смоков котрий у своїй науковій роботі під назвою «Участь понятих у слідчих (розшукових)

діях на стадії досудового розслідування» зазначив: «У Кримінальному процесуальному кодексі України взагалі відсутні норми, які регламентують діяльність понятого при проведенні слідчих (розшукових) дій» [с.107, 7]. Саме тому необхідно законодавчо врегулювати права та обов'язки понятих у кримінальному процесуальному законодавстві. Також необхідно передбачити можливість подання клопотання стороною захисту або володільцем приміщення про залучення понятих, запропонованих саме ними. Дане положення буде відповідати таким засадам кримінального провадження, як рівність перед законом і судом та змагальність сторін.

Фактично під час проведення обшуку сторона обвинувачення може вчиняти ті дії, які буде вважати за необхідне. Сторона захисту, володілець приміщення, майна та інші особи, чії права обмежуються, можуть робити зауваження, які повинні бути внесені в проткол обшуку, але зазвичай заяви, зауваження та заперечення можуть бути проігноровано. Оскаржити дії сторони обвинувачення під час самого обшуку майже неможливо. Передбачена лише можливість зафіксувати всі наявні порушення з боку сторони обвинувачення, зазначивши це у заяві, що підлягає занесенню до протоколу обшуку (ч. 8 ст. 236 КПК України), а у подальшому - оскаржити дії у суді.

Висновки: Підводячи підсумок викладеного у статті матеріалу можемо зазначити, що під час обшуку сторона обвинувачення наділена широкими повноваженнями, передбаченими КПК України. У зв'язку з тим, що деякі процесуальні питання чітко не врегульовані законодавцем, особа, котра проводить обшук, використовує процесуальні прогалини на свою користь. Саме для того, щоб конкретизувати повноваження сторони обвинувачення під час проведення обшуку, пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 235 КПК України пунктом 7 у наступній редакції: «залучення оперативних підрозділів, назву оперативного підрозділу, який планується залучити під час проведення обшуку, кількість оперативних співробітників, які будуть брати участь у проведенні обшуку». Також пропонуємо викласти ч. 7 ст. 223 КПК України у наступній редакції: «Слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідування особи. Винятками є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважатиме це за доцільне. Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних

засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, крім особливостей, встановлених статтею 615 цього Кодексу. За клопотання сторони захисту або володільця приміщення, де проводиться обшук до процесуальної дії може бути залучений додатково один понятий. Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понять незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії, крім особливостей, встановлених статтею 615 цього Кодексу». Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, заінтересовані в результатах кримінального провадження. Зазначені особи можуть бути допитані під час судового розгляду як свідки проведення відповідної слідчої (розшукової) дії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Терещук С. Окремі аспекти повернення предметів та речей, які було визнано речовими доказами, після набрання вироком суду законної сили. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1 (251). С. 219–222.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України. Url: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 лист. 1950 р. Урядовий кур'єр. No 215. 2010 р.
4. Капліна О.В. Проблеми нормативного регулювання та практики проведення обшуку під час кримінального провадження. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право» 2015. No2(12). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2015/n2/15kovckp.pdf>.
5. Об'єднана палата ККС ВС 06.12.2021 року у справі №663/820/15:Url: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1235053/>.
6. Олександр Кудрявцев, Адвокат у кримінальному процесі. Практичні поради: посібник 2-ге вид., виправл. Та доповн. Київ : Норма права, 2022. 382 с.
7. Смоков С.М., Кирилюк О.А, Вісник кримінального судочинства №2/2017. с. 104;

РОЗДІЛ X. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.965.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.114>

ЗГОДА КЛІЄНТА АДВОКАТА НА ОБРОБКУ ЙОГО ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ЯК СКЛADOVA РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА АДВОКАТСЬКИЙ ЗАПИТ

Заборовський В.В.,

*професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0002-5845-7535*

Манзюк В.В.,

*доцент, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0003-2133-1573*

Заборовський В.В., Манзюк В.В. Згода клієнта адвоката на обробку його персональних даних як складова реалізації права на адвокатський запит.

У даній статті розкриваються теоретико-прикладні питання щодо можливості отримання адвокатом інформації з обмеженим доступом, зокрема тієї, яка містить персональні дані свого клієнта. Аргументується позиція, за якою хоча право на адвокатський запит і є професійним правом адвоката, в той же час, враховуючи особливості запитуваної ним інформації, яка містить персональні дані іншої особи (конфіденційної інформації), необхідно враховувати й вимоги спеціального законодавства про захист персональних даних насамперед щодо наведення правових підстав (мети) та «переконливої» необхідності їх отримання.

У рамках даного дослідження звертається увага на проблемні питання визначення сутності згоди клієнта адвоката на обробку його персональних даних через призму реалізації права адвоката на запит. Робиться висновок про те, що можливість отримання інформації, яка стосується безпосередньо клієнта адвоката та містить його персональні дані, обумовлена наданням ним адвокату відповідної згоди на це.

Досліджуються вимоги законодавства та позиції органів адвокатського самоврядування щодо необхідності (доцільності) отримання адвокатом від клієнта згоди на обробку його персональних даних. Звертається увага на те, що виходячи з відсутності в законодавстві про захист персональних даних чітких вимог щодо форми вищевказаної згоди, слушною є позиція Ради адвока-

тів України, за якою викладення її в окремому пункті договору про надання правової допомоги, що може бути укладений і в електронній формі, та надання в подальшому цього договору (витягу з нього) є достатнім для отримання конфіденційної інформації щодо клієнта адвоката.

Для досягнення поставленої мети авторами були застосовані методи дослідження, які характерні насамперед для правової науки. Дане дослідження проводилося із застосуванням, зокрема, системно-структурного та діалектичного методів пізнання правової дійсності, що надало можливість проаналізувати сутність права адвоката на отримання інформації, яка містить персональні дані його клієнта та необхідність отримання згоди останнього на їх обробку.

Ключові слова: адвокат; правовий статус адвоката; адвокатський запит; інформація з обмеженим доступом; персональні дані; згода на обробку персональних даних; адвокатська таємниця.

Zaborovskyy V.V., Manzyk V.V. Consent of a lawyer's client to the processing of his personal data as part of the exercise of the right to a lawyer's request.

This article discusses theoretical and practical issues regarding the possibility of a lawyer obtaining information with limited access, in particular, information that contains the personal data of his client. The position is argued, according to which although the right to request a lawyer is a professional right of a lawyer, at the same time, taking into account the peculiarity of the information requested by him, which contains personal data

of another person (confidential information), it is necessary to take into account the requirements of special legislation on the protection of personal data, primarily regarding stating the legal grounds (purpose) and the "convincing" need to obtain them.

Within the framework of this study, attention is paid to the problematic issues of determining the essence of the lawyer's client's consent to the processing of his personal data through the lens of the lawyer's right to request. It is concluded that the possibility of obtaining information directly related to the lawyer's client and containing his personal data is conditioned by his giving the lawyer the appropriate consent to this.

The requirements of the law and the position of the self-governing bodies of lawyers regarding the necessity (feasibility) of the lawyer obtaining consent to the processing of his personal data from the client are investigated. Attention is drawn to the fact that based on the absence of clear requirements in the legislation on the protection of personal data regarding the form of the above-mentioned consent, the position of the Bar Council of Ukraine is correct, according to which it should be set out in a separate clause of the contract on the provision of legal assistance, which can also be concluded in electronic form, and further provision of this contract (excerpt from it) is sufficient for obtaining confidential information about the lawyer's client.

To achieve the goal, the author used research methods that are characteristic primarily of legal science. This research was conducted using, in particular, systemic-structural and dialectical methods of learning legal reality, which provided an opportunity to analyze the essence of the lawyer's right to receive information containing his client's personal data and the need to obtain the latter's consent to their processing.

Key words: lawyer; legal status of a lawyer; lawyer's request; information with restricted access; personal data; consent to the processing of personal data; lawyer's secret.

Постановка проблеми. Конституційним обов'язком адвоката є надання особі професійної правничої допомоги. Надання такої допомоги на професійній основі залежить не тільки від рівня компетентності адвоката, його добросовісності та порядності, але й від можливості отримання належних та допустимих фактичних даних, які є основою здійснення будь-яких видів адвокатської діяльності, а в подальшому можуть бути використані і як докази по справі. В багатьох випадках такі фактичні дані містять інформацію з обмеженим даними, в тому числі й стосовно свого клієнта. Актуальність дослідження полягає в тому, що існує певна колізія між законодавством

про адвокатуру та захист персональних даних щодо можливості отримання такої інформації, зокрема, щодо необхідності отримання згоди клієнта адвоката на обробку його персональних даних.

Метою даної статті є дослідження сутності згоди клієнта адвоката на обробку його персональних даних через призму реалізації права адвоката на запит. Основними **завданнями** автори ставлять перед собою: розкрити сутність інформації з обмеженим доступом (містить персональні дані щодо особи); дослідити правову природу та можливі форми згоди клієнта адвоката на обробку його персональних даних; проаналізувати позиції органів адвокатського самоврядування та правозастосовну практику суду щодо можливості отримання таких даних щодо клієнта адвоката на його запит.

Виклад основного матеріалу. В контексті нашого дослідження сутності права адвоката на отримання від клієнта конфіденційної інформації [1] необхідно розкрити й питання щодо можливості отримання ним документів (інформації), що містять персональні дані, в тому числі й відносно свого клієнта. Порядок доступу до такої інформації регламентується насамперед положеннями Закону України «Про захист персональних даних» [2]. Відповідно до ст. 8 даного Закону одними із основних немайнових прав особи на персональні дані (є непорушними та невід'ємними) є доступ до своїх персональних даних, отримання інформації про третіх осіб, яким передаються її персональні дані, захист таких даних від незаконної обробки, випадкової втрати, знищення, пошкодження, ненадання чи своєчасного їх ненадання.

Одним із базових інструментів, який є в розпорядженні адвоката, за допомогою якого він збирає відомості про факти, що є необхідними для надання правової допомоги на професійній основі, без сумніву є адвокатський запит. Правова природа такого запиту [3], в тому числі й в аспекті можливості отримання інформації, яка має обмежений доступ та відповідальності адвоката за зловживання своїм правом на запит, неодноразово була предметом нашого наукового дослідження.

Так, ми звертали увагу на необхідність розширення можливостей адвоката в контексті отримання насамперед інформації з обмеженим доступом за його запитом, зокрема, шляхом закріплення в профільному законі чіткого і переліку всіх видів інформації, що може бути безпосередньо надана на його запит, і процедури отримання доступу до неї [4, с. 326]. В той же час, доходили висновку, що законодавство про адвокатуру повинно чітко забороняти адвокату мати можливість подавати запит для отримання інформації, яка безпосередньо не пов'язана

із здійсненням ним своєї професійної діяльності, або ж використовувати її поза такою діяльністю (в інтересах третіх осіб чи в особистих цілях). А використання такого фундаментального права всупереч основного його призначення, повинно мати своїм наслідком притягнення адвоката до відповідальності, в тому числі і дисциплінарної у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю за встановлення факту систематичного зловживання ним своїм правом на запит [5].

В той же час існують певні особливості щодо реалізації права на адвокатський запит, який стосується отримання інформації (документів), що містить персональні дані особи. Так, порядок реалізації права адвоката на запит регламентується насамперед ст. 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», положення якої, зокрема, покладають обов'язок на суб'єкта звернення (наприклад, орган державної влади чи місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб) надати адвокату запитувану ним інформацію (копії документів), окрім інформації з обмеженим доступом. В свою чергу, положеннями вище згаданого Закону України «Про захист персональних даних» (ст. 16) передбачається можливість отримання інформації, яка містить такі дані на основі запиту щодо доступу до них. У запиті щодо доступу до персональних даних, поряд з іншою інформацією (зокрема, даних про заявника і особи, стосовно якої робиться запит) необхідно зазначити як перелік персональних даних, які запитуються, так і правові підстави та/або мету запиту.

Слід врахувати, що однією із підстав для обробки персональних даних (ст. 11 Закону) є необхідність захисту законних інтересів як безпосередньо володільця персональних даних, так і третьої особи, якій вони передаються. В той же час даною статтею передбачається обмеження, яке стосується випадку, коли потреби захисту основоположних прав і свобод суб'єкта персональних даних у зв'язку з обробкою його даних переважають такі інтереси.

Тож можна погодитись з позицією, яка відтворена в юридичній літературі, що у своєму запиті адвокат має чітко роз'яснити, з якою метою він просить надати інформацію, що містить персональні дані особи та цілі її використання та довести той факт, що необхідність захисту законних інтересів його клієнта переважає потреби захисту права особи, персональні якої дані запитуються, на повагу до особистого та сімейного її життя тієї [6]. Хоча адвокат і реалізує свою професійне право на запит, в той же час враховуючи особливість запитуваної ним інформації, яка містить персональні дані іншої особи (інформація з обмеженим доступом), необхідно враховувати й вимоги спеціального законодавства про захист

персональних даних (насамперед щодо наведення правових підстав (мети) та «переконливої» необхідності їх отримання).

Слід відмітити, що наведення таких підстав (мети) та необхідності у запиті адвоката не суперечить позиції Ради адвокатів України, яка у своєму Рішенні [7], виходячи з того, що запит адвоката являє собою гарантований (особливий) інструмент адвокатської діяльності, який спрямований на формування та/або реалізацію максимально вигідної для клієнта правової позиції, зазначає, що хоча українське законодавство і не передбачає жодної обов'язкової вимоги щодо зазначення мети, доцільності отримання необхідної інформації, в той же їх наведення не є забороненим, якщо адвокат вважатиме це за необхідне, але усвідомлюючи при цьому, що мета, доцільність та мотив отримання такої інформації може стосуватися і питань, які за своєю природою є адвокатською таємницею [8]. Не слід забувати, що під адвокатською таємницею слід розуміти фактично будь-яку інформацію, яка є у володінні адвоката у зв'язку з наданням ним клієнту професійної правової допомоги, обов'язок збереження якої не обмежений у часі [9].

Щодо безпосередньої можливості отримання інформації, яка стосується клієнта адвоката та містить його персональні дані, то така можливість обумовлена наданням клієнтом адвокату відповідної згоди на це. Так, в ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних» під згодою суб'єкта персональних даних розуміють добровільне його волевиявлення щодо надання дозволу на обробку його персональних даних відповідно до сформульованої мети, яке висловлене у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про надання такої згоди. Також зазначається, що у сфері електронної комерції така згода може бути надана й під час реєстрації в інформаційно-комунікаційній системі суб'єкта електронної комерції шляхом проставлення відповідної відмітки. Даний Закон чітко не визначає форму надання згоди на обробку персональних даних, і як зазначається в п. 11 Роз'яснень до Типового порядку обробки персональних даних [10], така згода може бути надана у формі окремого документу, підписаного суб'єктом персональних даних, як відповідне позначення у електронному вигляді, або ж будь-яка інша форма, що дає змогу зробити висновок щодо надання згоди (написання заяви, заповнення анкети тощо), головне щоб така згода була добровільною та інформативною (зادля можливості надання в подальшому переконливих доказів про це).

Щодо можливості отримання інформації, яка містить персональні дані особи на підставі запиту адвоката, то слід звернути увагу на рішення Ради адвокатів України «Щодо роз'яснення деяких питань, пов'язаних з реалізацією права адвоката

на звернення з адвокатським запитом» [11], відповідно до якого, з одного боку, при конкуренції норм Закону України «Про захист персональних даних» та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо витребування копій медичних документів й інформації з обмеженим доступом, то спеціальними нормами є норми останнього (тому вимагати від адвоката разом з адвокатським запитом подання інших документів, відповідно до ст. 24 Закону забороняється), а з іншого – за бажанням адвоката та виходячи з доцільності, до запиту можуть долучені інші документи, крім тих, які посвідчують його повноваження на представництво інтересів його клієнта.

З необхідності додавання до запиту адвоката, окрім документів, які посвідчують його повноваження (копії свідоцтва та ордеру), також і згоди його клієнта на отримання та розповсюдження персональної інформації відносно нього виходить й Верховний Суд, зокрема, у справі щодо отримання копій медичної документації та іншої інформації, яка стосувалася звернення його клієнта за медичною допомогою [12].

Одним із дискусійних питань є питання щодо можливості використання витягу з договору про надання правової допомоги і як документу, що посвідчує повноваження адвоката, і як документу, що може містити згоду його клієнта на отримання і розміщення інформації, яка містить персональні дані щодо нього. В одному з наших попередніх досліджень ми доходили висновку, що враховуючи специфіку правової природи договору про надання правової допомоги (з одного боку, врегульовує взаємовідносини адвоката із своїм клієнтом, а з іншого – є основою для подальших взаємовідносин адвоката з судом), то такий договір (витяг з нього) повинен бути основним і єдиним документом, що посвідчує повноваження адвоката в суді у випадку якщо ні клієнт, ні адвокат не ставлять собі за мету дотримання адвокатської таємниці, яка може міститися в умовах такого договору [13, с. 305].

В цьому випадку, важливим є і рішення Ради адвокатів України від 4 листопада 2022 року [14], враховуючи реалії сьогодення, насамперед військовий стан та перебування значної кількості громадян України за кордоном. В даному Рішенні не тільки звертається увага на відповідність вимогам законодавства укладення договору про надання правової допомоги між адвокатом і клієнтом в електронній формі та підписання його з використанням електронного підпису (на підставі такого договору адвокат має право представляти інтереси свого клієнта, зокрема, у відділах державної реєстрації актів цивільного стану з питань реалізації його особистих немайнових прав), але, що важливо – акцентується, що викладення окремим пунктом в договорі, в тому числі який укладено в електронній формі, згоди клієнта на

обробку його персональних даних, відповідає вимогам спеціального Закону – «Про захист персональних даних» та є достатньою підставою для отримання конфіденційної інформації про клієнта (зокрема, щодо сімейного стану).

Висновки. Хоча право на адвокатський запит за своєю природою і є професійним правом адвоката, в той же час враховуючи особливості запитуваної ним інформації, яка містить персональні дані іншої особи (інформації з обмеженим доступом), необхідно враховувати й вимоги спеціального законодавства про захист персональних даних насамперед щодо наведення правових підстав (мети) та «переконливої» необхідності їх отримання.

Акцентує на цьому увагу і Рада адвокатів України, яка в своєму рішенні вказує, що не є забороненими зазначення в запиті адвоката мети та доцільності отримання необхідної інформації, не забуваючи при цьому, про обов'язок останнього дотримуватись режиму адвокатської таємниці.

Можливість отримання інформації, яка стосується безпосередньо клієнта адвоката та містить його персональні дані, обумовлена наданням ним адвокату відповідної згоди на це. Враховуючи відсутність в законодавстві про захист персональних даних чітких вимог щодо форми такої згоди (основне щоб вона була добровільною та інформативною), то слушною є позиція Ради адвокатів України, за якою викладення її в окремому пункті договору про надання правової допомоги (може бути укладений і в електронній формі) та надання в подальшому цього договору, або ж витягу з нього, є достатнім для отримання конфіденційної інформації щодо клієнта адвоката. З необхідності додавання до запиту адвоката, окрім документів, які посвідчують його повноваження, також і згоди його клієнта на отримання інформації, яка містить персональні дані відносно нього виходить й Верховний Суд.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 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*. 2023. № 3. С. 382-388. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.03.69>
2. Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 року № 2297-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 34. Ст. 481.
3. Заборовський В.В., Манзюк В.В. Документальне підтвердження правового статусу адвоката як необхідна умова реалізації права на запит. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія:

- Право*. 2021. Вип. 64. С. 335-340. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.64.61>
4. Заборовський В.В., Булеца С.Б. Щодо можливості отримання інформації з обмеженим доступом на запит адвоката. *Visegrad journal on human rights*. 2021. № 2. Р. 322-328.
 5. Заборовський В.В., Фрідманський Р.М. Відповідальність суб'єктів звернення та адвоката в аспекті реалізації права на адвокатський запит. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип. 65. С. 342-347. <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.65.62>
 6. Без згоди немає інформації? Або правило, яке краще забути. 2018. URL: https://www.bitlex.ua/uk/blog/news/post/bez_zgody_nemaye_informatsiyi___abo_pravylo___yake_krashche_zabuty
 7. Щодо заходів реагування на факт порушення прав адвоката та гарантій адвокатської діяльності: рішення Ради адвокатів України від 7 березня 2023 року. № 18. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2023-03-07-r-shennya-rau-18_640887cd22e99.pdf
 8. Заборовський В.В., Гечка К.В. Проблеми правового захисту адвокатської таємниці та шляхи їх вдосконалення. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 1 С. 296-298. URL: http://pap.in.ua/1_2014/Zaborovskyi,_Hechka.pdf
 9. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10. К., 2017. 577 с.
 10. Роз'яснення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини до Типового порядку обробки персональних даних від 8 січня 2014 року. *Бізнес-Бухгалтерія-Право. Податки. Консультації*. 2014. № 9. Ст. 17.
 11. Щодо роз'яснення деяких питань, пов'язаних з реалізацією права адвоката на звернення з адвокатським запитом: рішення Ради адвокатів України від 13 жовтня 2018 року. URL: https://medcom.unba.org.ua/assets/uploads/Lviv/2018-10-13-r-shennya-rau-172_5c2749a0d44d9.pdf
 12. Постанова Верховного суду від 11 листопада 2020 року, справа № 442/4791/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93666639>
 13. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Булеца С.Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.
 14. Про затвердження роз'яснення щодо можливості адвокатам здійснювати представництво інтересів клієнтів на підставі договору, вчиненого в електронній формі, а також необхідності надання клієнтом згоди на розкриття конфіденційної інформації: рішення Ради адвокатів України від 4 листопада 2022 року. № 121. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2022-11-04-r-shennya-rau-121_63872fa35709f.pdf

УДК 347.965

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.115>

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ РІШЕНЬ РАДИ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ ТА НАБРАННЯ НИМИ ЧИННОСТІ

Снідевич О.С.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри юстиції Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID: 0000-0002-4255-3194

Снідевич О.С. Окремі питання правової природи рішень Ради адвокатів України та набрання ними чинності.

У статті досліджено окремі питання правової природи актів органів адвокатського самоврядування, а саме, чи має рішення Ради адвокатів України ознаки нормативного акта (1), чи є оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України доведенням його до відома населення у порядку, встановленому законом (2), та чи визначає рішення Ради адвокатів України щодо організаційного забезпечення Єдиного реєстру адвокатів України конституційні права та обов'язки громадян.

Проведено аналіз понять «нормативний акт», «нормативно-правовий акт» та «індивідуальний правовий акт». Зроблено висновок, що Рада адвокатів України може приймати як нормативні (нормативно-правові акти), так і індивідуальні правові акти. Правова природа того чи іншого акта Ради адвокатів України визначається його змістом. Встановлено, що рішення Ради адвокатів щодо організаційного забезпечення Єдиного реєстру адвокатів України має ознаки нормативного акта.

Досліджено питання порядку оприлюднення нормативно-правових актів в Україні. Конституція України визначає обов'язок оприлюднювати лише нормативно-правові акти, які визначають права і обов'язки громадян. Це вимагається з метою забезпечити, щоб громадяни знали свої права та обов'язки. Визначено, що законодавство України визначає порядок доведення до відома населення лише окремих нормативно-правових актів. Зроблено висновок, що оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України є його доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом.

Також проведено порівняльний аналіз прав та обов'язків громадян України, визначених Конституцією України, та прав та обов'язків громадян, визначених рішенням Ради адвокатів України щодо реєстру адвокатів. Зроблено висновок,

що рішення Ради адвокатів України щодо ведення Єдиного реєстру адвокатів не визначає конституційні права та обов'язки громадян.

Ключові слова: адвокат, адвокатура, реєстр адвокатів, адвокатське самоврядування, професійна правнича допомога, Національна асоціація адвокатів України, нормативно-правовий акт, індивідуальний правовий акт, конституційні права та обов'язки громадян.

Snidevych O. Certain Issues of the Legal Nature of Decisions of the Council of Advocates of Ukraine and their Entry into Force.

The article examines certain issues of the legal nature of acts of the bar self-government bodies, namely, whether the decision of the Bar Council of Ukraine has the features of a normative act (1), whether the publication of the decision of the Bar Council of Ukraine on the official website of the Ukrainian National Bar Association constitutes bringing it to the attention of the public in accordance with the procedure established by law (2), and whether the decision of the Bar Council of Ukraine on the organizational support of the Unified Register of Advocates of Ukraine determines the constitutional rights and obligations of citizens.

The author analyzes the concepts of "normative act", "regulatory legal act" and "individual legal act". The author concludes that the Bar Council of Ukraine may adopt both normative (regulatory legal acts) and individual legal acts. The legal nature of a particular act of the Bar Council of Ukraine is determined by its content. The author establishes that the decision of the Bar Council of Ukraine on the organizational support of the Unified Register of Advocates of Ukraine has the features of a normative act.

The article examines the procedure for promulgation of regulatory legal acts in Ukraine. The Constitution of Ukraine defines the obligation to publish only legal acts that define the rights and obligations of citizens. This is required to ensure that citizens are aware of their rights and obligations. It is determined that Ukrainian legislation determines the procedure for bringing

to the attention of the public only certain legal acts. It is concluded that publication of a decision of the Bar Council of Ukraine on the official website of the Ukrainian National Bar Association is its communication to the public in accordance with the procedure established by law.

The author also makes a comparative analysis of the rights and obligations of Ukrainian citizens as defined by the Constitution of Ukraine and the rights and obligations of citizens as defined by the decision of the Bar Council of Ukraine on the Register of Advocates. The author concludes that the decision of the Bar Council of Ukraine on the Unified Register of Advocates does not define the constitutional rights and obligations of citizens.

Key words: advocate, advocacy, register of advocates, bar self-government, professional legal aid, Ukrainian National Bar Association, regulatory legal act, individual legal act, constitutional rights and obligations of citizens.

Постановка проблеми. У провадженні Конституційного Суду України (Другий сенат) перебуває справа щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини третьої статті 57 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 року № 5076-VI [1].

Вбачається, що у адвокатській та судовій практиці виникають питання щодо правової природи рішень органів адвокатського самоврядування та набрання ними чинності. Ця проблема загалом пов'язана з науковою проблемою поняття нормативно-правових та індивідуальних правових актів, їх відмінностей, особливостей набрання ними чинності. В процесі вирішення відповідної проблеми можуть виникати, зокрема, питання про те, чи має рішення Ради адвокатів України ознаки нормативного акта (1), чи є оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України «доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом», у розумінні статті 57 Конституції України (2) та чи визначає рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 конституційні права та обов'язки громадян (3).

Стан опрацювання проблематики. Проблема поняття нормативно-правових та індивідуальних правових актів, їх відмінностей, особливостей набрання ними чинності загалом досліджувалася у правовій науці, зокрема, такими науковцями як В.К. Антошкіна, С.В. Бобровник, В.О. Котюк, В.П. Нагребельний, П.М. Рабінювич, О.Ю. Салманова, О.Ф. Скакун та іншими. Поміж тим, правова природа актів органів адвокатського самоврядування залишається мало дослідженою.

Мета дослідження, таким чином, є окремі питання правової природи актів органів адвокатського самоврядування, а саме з'ясування того, чи має рішення Ради адвокатів України ознаки нормативного акта, чи є оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України «доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом», у розумінні статті 57 Конституції України, та чи визначає рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 конституційні права та обов'язки громадян.

Виклад основного матеріалу. 1. Чи має рішення Ради адвокатів України ознаки нормативного акта?

Задля належного аналізу слід розуміти зміст понять «нормативний акт», «нормативно-правовий акт» та «індивідуальний правовий акт».

Під нормативним актом слід розуміти прийнятий певним суб'єктом акт, документ, який містить норми як певні правила поведінки людей, розраховані на певне визначене не чи невизначене коло осіб. За своєю природою нормативні акти можуть бути нормативно-правовими (тобто таким, що містять норми права), технічними нормативними актами (містять технічні норми), церковними нормативними актами (містять церковні правила поведінки), акти моралі (містять правила моралі) тощо.

Зазвичай, правова наука та практика вивчає та оперує поняттям «нормативно-правового акта» як джерела права, що містить норми права, або ж поняттям «нормативний акт», розуміючи останній як синонім поняття «нормативно-правовий акт».

Поняття нормативно-правового акта знаходимо у ст.8 Закону України «Про правотворчу діяльність» від 24.08.2023 № 3354-IX (набрав чинності 20.09.2023, однак буде введено в дію загалом через один рік з дня припинення або скасування воєнного стану в Україні, введеного Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022, затвердженим Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 2102-IX).

Відповідно до ст.8 Закону «Про правотворчу діяльність» нормативно-правовим актом є офіційний документ, прийнятий (виданий) суб'єктом правотворчої діяльності в установленому Конституцією України та (або) законом порядку у письмовій формі (крім випадків, визначених частиною другою статті 47 цього Закону), який містить норму (норми) права і розрахований на неодноразову реалізацію. При цьому норма права визначена як загальнообов'язкове формально

визначене правило поведінки, що регулює суспільні відносини, яке охороняється і забезпечується державою.

З наведеного легального визначення нормативно-правового акта та положень ст.ст. 1, 2, 4 цього Закону вбачається, що поняття нормативно-правового акта пов'язується з суб'єктами правотворчої діяльності, якими є органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи та інші суб'єкти, наділені Конституцією України та (або) законом повноваженнями щодо прийняття (видання) нормативно-правових актів, а саме, такі як: 1) Український народ на всеукраїнському референдумі; 2) Верховна Рада України; 3) Президент України; 4) Кабінет Міністрів України; 5) міністерства; 6) інші органи державної влади та інші суб'єкти публічного права, які згідно із законом здійснюють від імені держави правотворчу діяльність та юрисдикція яких поширюється на територію України; 7) Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, міністерства Автономної Республіки Крим; 8) голови місцевих державних адміністрацій та керівники структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій; 9) територіальна громада на місцевому референдумі; 10) органи місцевого самоврядування. Однак, дія цього Закону не поширюється на суспільні відносини, що виникають у процесі реалізації інших суспільних відносин, крім визначених цим Законом випадків, пов'язаних з правотворчою діяльністю (п.5 ч.2 ст.1 Закону). Таким чином, з цих та інших положень Закону вбачається, що законодавець допускає або ж навіть передбачає й можливість існування інших суб'єктів, які вправі приймати нормативно-правові акти та що загалом поняття нормативно-правового акта не пов'язується виключно з державними органами чи органами місцевого самоврядування, їх службовими чи посадовими особами.

Окремі ознаки нормативних актів знаходимо і у рішеннях Конституційного Суду України.

Так, у пункті 4 мотивувальної частини рішення від 16.04.2009 №7-рп/2009 (справа про скасування актів місцевого самоврядування) Конституційний Суд виснував, що органи місцевого самоврядування, вирішуючи питання місцевого значення, представляючи спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, приймають нормативні та ненормативні акти. До нормативних належать акти, які встановлюють, змінюють чи припиняють норми права, мають локальний характер, розраховані на широке коло осіб та застосовуються неодноразово, а ненормативні акти передбачають конкретні приписи, звернені до окремого суб'єкта чи юридичної особи, застосовуються одноразово і після реалізації вичерпують свою дію.

У правовій науці підходи до розуміння поняття нормативно-правового акта різняться. Наприклад, нормативно-правовий акт визначається як офіційний письмовий документ, який приймається уповноваженим органом держави і встановлює, змінює, припиняє чи конкретизує певну норму права [2, с. 192], або ж що нормативно-правовий акт – це акт-документ, укладений спеціально уповноваженим державним органом, який містить норми права, що носять загальнообов'язковий характер і забезпечені державою [3, с.193]. У цих визначеннях поняття нормативно-правового акта пов'язане виключно з таким суб'єктом як уповноважений державний орган. Натомість є й підхід, який переважає у науці, що нормативно-правовий акт – це офіційний документ, прийнятий компетентними суб'єктами нормотворчості, який встановлює, змінює або скасовує норми права [4, с. 191]. При цьому, повноваження щодо прийняття нормативно-правового акта не пов'язується виключно з державним органом. Ними можуть бути й інші суб'єкти, зокрема, різного роду підприємства, установи, організації, професійні самоврядні організації тощо. Визначеного переліку таких суб'єктів, як і переліку суб'єктів, які не можуть видавати нормативно-правові акти, не визначено. Відтак, таким суб'єктом може бути й Рада адвокатів України.

Щодо ознак, нормативно-правового акта, то ними у науці визначаються такі загальні ознаки: 1) приймається тільки уповноваженими суб'єктами нормотворчості; 2) розробляється і ухвалюється з додержанням встановленої законом процедури; 3) містить правила поведінки загального характеру, регулятивно-охоронний вплив яких здійснюється щодо неперсоніфікованого кола суб'єктів; 4) спрямований на регулювання типових суспільних відносин; 5) реалізується в особливому процесуальному порядку, має визначену документальну форму (закон, указ, постанова тощо); 6) має визначену структуру, чітко формулює зміст правових норм; 7) діє в часі, в просторі і за колом осіб; 8) може бути оперативно змінений і доповнений відповідно до потреб соціальної практики; 9) є обов'язковим до виконання і містить гарантії на випадок його можливого порушення; 10) підлягає систематизації, яка дає можливість легко відшукати його в нормативно-правовому масиві; 8) має юридичну силу, що дає можливості визначити принципи підпорядкування та ієрархічної побудови системи нормативно-правових актів [4, с. 191-192; 5, с. 122-123].

Нормативно-правові акти слід відрізняти також від індивідуальних правових актів. Індивідуальними правовими актами є акти державних органів, недержавних організацій, посадовців, що виражають рішення в конкретній юридичній справі (вирок або рішення суду, наказ керівника підприємства або установи тощо). Індивідуальні

акти – це акти застосування права, тому їх називають ще правозастосовними. Вони мають, як правило, разове застосування, адресуються конкретним особам або організаціям та обов'язкові для виконання тільки ними [6, с. 8]. Ознаками індивідуально-правових актів є такі: 1) видаються правозастосовними органами; 2) не містять норм права; 3) не є джерелом права; юридично обов'язкові тільки для зазначених осіб; 4) видаються у формі указів, постанов, наказів, розпоряджень щодо згаданих у них осіб або конкретних обставин; 5) спрямовуються на врегулювання конкретних видів соціальної поведінки; 6) поширюються лише на персонально визначених осіб; 7) не передбачають повторного застосування одних і тих самих юридичних засобів; 8) мають переважно короткостроковий характер, припиняються після реалізації відповідних індивідуальних правових приписів [7, с. 412].

Відповідно до ч.1 ст.55 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у період між з'їздами адвокатів України функції адвокатського самоврядування виконує Рада адвокатів України. Повноваження і порядок роботи Ради адвокатів України визначаються цим Законом та положенням про Раду адвокатів України, що затверджується з'їздом адвокатів України.

Відповідно до ч.4 ст.55 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» Рада адвокатів України: 1) складає порядок денний, забезпечує скликання та проведення з'їзду адвокатів України; 2) визначає квоту представництва, порядок висування та обрання делегатів конференції адвокатів регіонів, з'їзду адвокатів України; 3) забезпечує виконання рішень з'їзду адвокатів України; 4) здійснює організаційне, методичне, інформаційне забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України, здійснює контроль за діяльністю рад адвокатів регіонів щодо внесення відомостей до Єдиного реєстру адвокатів України та надання витягів з нього; 5) затверджує регламент конференції адвокатів регіону, положення про раду адвокатів регіону, положення про кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури, положення про ревізійну комісію адвокатів регіону, положення про комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правничої допомоги та виконує інші визначені Законом повноваження.

З наведеного вбачається, що Рада адвокатів України може приймати як нормативні (нормативно-правові акти), так і індивідуальні правові акти. Правова природа того чи іншого акта Ради адвокатів України визначається його змістом.

Аналіз змісту рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 дає можливість зробити висновок, що останнє має ознаки норма-

тивного акта. Цим актом встановлено та затверджено щорічну плату (внесок) за опрацювання, внесення та розміщення додаткової інформації щодо логотипу та/або найменування веб-сайту адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, категорій справ, які веде адвокат, нагород, почесних звань, відзнак у профайлі адвоката (за його бажанням) в базі даних Єдиного реєстру адвокатів України на офіційному веб-сайті Національної асоціації адвокатів України. Таким чином, це рішення спрямоване на регулювання типових суспільних відносин, воно містить правила поведінки загального характеру, стосуються неперсоніфікованого кола адвокатів як суб'єктів, має визначену документальну форму (рішення), визначену структуру, чітко формулює зміст правових норм, діє в часі, в просторі і за колом осіб, є обов'язковим до виконання тощо.

У зв'язку з наведеним, рішення Ради адвокатів України може мати ознаки нормативного акта. Рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 має ознаки нормативного акта.

2. Чи є оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України «доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом», у розумінні статті 57 Конституції України?

Відповідно до ст.57 Конституції України кожному гарантується право знати свої права і обов'язки.

Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом.

Закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними.

З цього положення Конституції України вбачається, що конституційне регулювання відповідних правових відносин з оприлюднення нормативно-правових актів є обмеженим. Воно стосується лише нормативно-правових актів, що визначають права і обов'язки громадян як представників населення, обумовлюють конституційне право громадян знати свої права та обов'язки доведенням їх до відома населення у порядку, **встановленому законом**. Нечинними є не всі не доведені до відома населення нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, а лише ті, які не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом. Таким чином, спосіб ознайомлення громадян нормативно-правовими актами визначається законом.

Законодавство України визначає порядок доведення до відома населення лише окремих нормативно-правових актів.

Так, наприклад, ст.48 Закону «Про правотворчу діяльність» визначає способи доведення до відома населення нормативно-правових актів, прийнятих суб'єктами правотворчої діяльності, визначених ст.4 цього Закону. Такими способами визначено такі способи як: 1) офіційне оприлюднення (для законів України); 2) опублікування в офіційних друкованих виданнях суб'єктів правотворчої діяльності; 3) розміщення на офіційних веб-сайтах суб'єктів правотворчої діяльності; 4) оголошення у медіа; 5) оприлюднення в інший спосіб, встановлений законом (для актів органів місцевого самоврядування).

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не передбачає порядку доведення до відома населення рішень як Ради адвокатів України зокрема, так і актів Національної асоціації адвокатів України загалом. Відтак, фактично за замовчуванням це питання законом віддане на вирішення самих органів адвокатського самоврядування.

Відповідно до ст. 55 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» повноваження і порядок роботи Ради адвокатів України визначаються цим Законом та положенням про Раду адвокатів України, що затверджується з'їздом адвокатів України.

Таке Положення про Раду адвокатів України було затверджене Установчим з'їздом адвокатів України 17.11.2012.

Пунктом 11 Розділу V цього Положення рішення Ради адвокатів України оприлюднюються на офіційному сайті НААУ, а також можуть бути оприлюднені у засобах масової інформації, які визначаються Головою Ради або Радою адвокатів України.

Враховуючи наведене, вважаємо, що оприлюднення рішення Ради адвокатів України на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України у розумінні статті 57 Конституції України є його «доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом».

3. Чи визначає рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 конституційні права та обов'язки громадян?

Конституційні права та обов'язки громадян України визначені Розділом II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України.

Рішенням Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року № 191 визначено права та обов'язки адвокатів щодо внесення та розміщення у ро файлі

адвоката (за його бажанням) в базі даних Єдиного реєстру адвокатів України на офіційному веб-сайті Національної асоціації адвокатів України додаткової інформації щодо логотипу та/або найменування веб-сайту адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, категорій справ, які веде адвокат, нагород, почесних звань, відзнак тощо.

Порівняльний аналіз прав та обов'язків, визначених Конституцією України, і прав та обов'язків, визначених Рішенням Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191, призводить до висновку, що зазначене рішення Ради адвокатів України від 22 вересня 2017 року №191 не визначає конституційні права та обов'язки громадян. Найбільш близьким за своїм змістом до прав та обов'язків, що їх визначає це рішення, є конституційне право на професійну правничу допомогу, визначене ст.59 Конституції України. Однак, ці права стосуються різних суб'єктів (громадян як суб'єктів права на професійну правничу допомогу та адвокатів як суб'єктів, які забезпечують це право). Права та обов'язки адвокатів, що їх визначає рішення Ради адвокатів України від 22 вересня 2017 року №191, жодним чином не впливають (не обмежують) прав громадян на професійну правничу допомогу.

Таким чином, вважаємо, що рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 не визначає конституційні права та обов'язки громадян.

Висновок. Проведене дослідження показало, що акти Ради адвокатів України як органу адвокатського самоврядування мають свою складну правову природу. Рішення Ради адвокатів України можуть мати як ознаки нормативного акта, так і бути індивідуальними правовими актами. Однак, рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 має ознаки нормативного акта. Оприлюднення цього рішення на офіційному сайті Національної асоціації адвокатів України у розумінні статті 57 Конституції України є його «доведенням до відома населення у порядку, встановленому законом». Однак, саме рішення Ради адвокатів України «Питання організаційного забезпечення ведення Єдиного реєстру адвокатів України» від 22 вересня 2017 року №191 не визначає конституційні права та обов'язки громадян.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ухвала Третьої колегії суддів Другого сенату Конституційного Суду України про відкриття конституційного провадження

- у справі за конституційною скаргою Плещача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини третьої статті 57 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v139u710-23>.
2. Бобровник С.В., Нагребельний В.П. Нормативно-правовий акт // Юридична енциклопедія: в 6 т. / [редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова ред.), та ін.] К. : «Укр. Енцикл.», Т. 4 : Н-П. 2002. 720 с. С. 192.
 3. Теорія держави і права : підручник / [О.М. Бандурка, О.М. Головка, О.С. Передерій та ін.] ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН України О. М. Бандурки ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2018. 416 с.
 4. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
 5. Теорія держави і права : [навчальний посібник] / за заг. ред. Р.Ромашова, Н.Пархоменко. К. : КНТ, 2007. 216 с.
 6. Антошкіна В.К. Індивідуальні правові акти як об'єкт тлумачення. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: юридичні науки. Том 31 (70) № 1 2020. С. 7-13. С. 8.
 7. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. Х.: Консум, 2006. 656 с.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.116>

МОВЛЕННЄВА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ПРОФЕСІЙНИХ РІШЕНЬ СУДДІВ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Фівкін П.М.,*полковник,**начальник кафедри права національної безпеки та правової роботи**Військово-юридичного інституту**Національний юридичний університет**імені Ярослава Мудрого*

ORCID: 0009-0003-6924-0711

Пивоваров В.М.,*кандидат філологічних наук, доцент,**завідувач кафедри культурології**Національний юридичний університет**імені Ярослава Мудрого*

ORCID: 0000-0002-1815-584X

Фівкін П.М., Пивоваров В.М. Мовленнєва компетентність професійних рішень суддів під час воєнного стану.

У статті визначено важливість мовленнєвої компетентності суддів для забезпечення виконання вимог діючих законів і нормативних актів. Використанню української мови у практичній судовій діяльності приділяється особлива увага за нових обставин здійснення правосуддя в умовах воєнного стану. Метою статті є утвердження сучасних підходів до поглиблення мовленнєвої компетентності фахівців у галузі права під час воєнного стану. Опрацювання досліджень у сфері мовленнєвої компетентності правників показало, що науковці розглядають різні аспекти мовної фаховості правоохоронців. Мовна підготовка студентів-юристів є важливим елементом їх професійної підготовки в умовах євроінтеграції. Актуальність даної теми дослідження обумовлена важливістю аналізу з точки зору рівня мовленнєвої компетентності рішень судів, особливо під час воєнного стану. Для проведення мовленнєвої оцінки проаналізовано тексти чотирьох ухвал судів різної юрисдикції під час воєнного стану 2023 року, які є у вільному доступі, і які обрано випадковим способом. Тексти ухвал написані діловою мовою з потрібним лексичним правовим наповненням, зрозуміло і виважено. Узагальнено інформацію щодо обраних судових справ за розробленими критеріями для мовленнєвої оцінки: місто знаходження суду і його рівень, дата прийняття рішення, статистична характеристика контенту за кількістю слів, знаків і рядків, визначені за текстом мовленнєві помилки граматичного, орфографічного, пунктуаційного, стилістичного, лексичного і технічного

характеру. Виявлені погрішності узагальнено і надано рекомендації для використання правильних мовних форм за українським правописом. Підвищення рівня мовленнєвої компетентності фахівців у галузі права в діловому письмі є одним з важливих завдань вищої школи, яке потребує постійної уваги науково-педагогічних працівників при організаційному, тактичному забезпеченні правоохоронної діяльності під час воєнного стану.

Ключові слова: мовленнєва компетентність, правоохоронна діяльність, мова, суд, воєнний стан.

Fivkin P.M., Pyvovarov V.M. Speech competence of judges' professional decisions during martial law.

The article defines the importance of speaking competence of judges to ensure compliance with the requirements of current laws and regulations. Special attention is paid to the use of the Ukrainian language in practical judicial activity under the new circumstances of the administration of justice under martial law. The purpose of the article is to confirm modern approaches to deepening the speech competence of specialists in the field of law during martial law. Studying research in the field of speech competence of lawyers has shown that scientists consider various aspects of language expertise of law enforcement officers. The relevance of this research topic is due to the importance of analysis from the point of view of the level of speech competence of court decisions, especially during martial law. To conduct a speech assessment, the texts of four decisions of courts of different jurisdictions during the martial law

of 2023, which are freely available, and which were randomly selected, were analyzed. The texts of the resolutions are written in business language with the necessary lexical legal content, clear and balanced. Summarized information on selected court cases according to developed criteria for speech assessment: the city of the court and its level, the date of the decision, statistical characteristics of the content by the number of words, signs and lines, grammatical, spelling, punctuation, stylistic, lexical and speech errors determined by the text of a technical nature. Identified errors are summarized and recommendations are given for the use of correct language forms according to Ukrainian spelling. Increasing the level of speech competence of specialists in the field of law in business writing is one of the important tasks of higher education, which requires the constant attention of scientific and pedagogical workers in the organizational, tactical provision of law enforcement activities during martial law.

Key words: speech competence, law enforcement activity, language, court, martial law.

Постановка проблеми. У правоохоронній діяльності запит на мовленнєву компетентність фахівців з права набуває все більшого значення в особливий період воєнного стану для дотримання норм і вимог. Наприклад, внесено зміни до КПКУ 2022 року, де назву розділу IX-1 Кодексу змінено на «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» і ст. 615 викладено в новій редакції відповідно до Закону № 2201-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» [1], що свідчить про певні зміни в судовій практиці воєнного часу.

Використанню української мови в практичній судовій діяльності приділяється особлива увага за нових обставин здійснення правосуддя, де важливого значення набуває мовленнєва **компетентність** як уміння фахово послуговуватися мовними засобами для точності висловлення в судових справах.

Удосконалення процесів мовленнєвої компетентності в професійній діяльності правників під час воєнного стану має запобігти як в освітньому, так і в процесуальному процесі появи мовленнєвих неточностей, які можуть тягнути за собою певні порушення, зокрема в кримінальному процесі.

Мета статті – утвердити сучасні підходи до поглиблення мовленнєвої компетентності фахівців у галузі права під час воєнного стану через мовностилістичний аналіз текстів судових ухвал.

Стан опрацювання проблематики. Юрико-лексикологічні проблеми мовленнєвої компетентності розглянуто Біленко, В. А. [2]. Шестакова С. О. визначала мовленнєву компетентність у складі комунікативної компетентності юриста [3]. Заєць Г.В. розглядала лінгвістичну компетентність у професійній сфері юриста [4]. Науковиця відзначила, що саме лінгвістична компетентність є ґрунтовним інструментом юридичної сфери. Фахова діяльність юриста окреслює всебічну мовленнєву практику, яка передбачає використання чітких визначень правових понять і категорій та пов'язана з підготовкою значної кількості правових документів. Мовлення юриста має відзначатися послідовністю, логічністю викладу, переконливістю, правовою аргументованістю з посиланнями на факти, докази та правові норми [4]. Філологами було зроблено спробу надати мовленнєвий портрет судді закордонного суду [5].

Мовленнєва підготовка студентів-юристів є важливим елементом їх професійної підготовки в умовах євроінтеграції. Основні проблеми мовної підготовки студентів-юристів полягають у недостатньому рівні знань граматики та лексики [6], що може в майбутньому істотно відбитися на мовній якості текстів юридичних документів, зокрема, судових рішень.

Виклад основного матеріалу. Актуальність запропонованої теми дослідження обумовлена важливістю аналізу з точки зору рівня мовленнєвої компетентності рішень судів, особливо під час воєнного стану. З погляду відповідності чинним нормам сучасної української мови, демонстрації умінь і навичок у професійній сфері правника в судовому процесі важливим є набуття необхідних мовних і мовленнєвих компетентностей суддів щодо текстів судових рішень, дотримання норм сучасної української мови, чинного Українського правопису.

Мовна і мовленнєва компетентності вважаються важливими складниками в оформленні судових ухвал. Для викладу професійних суджень мовленнєва компетентність передбачає не лише майстерне володіння словом як одним з головних засобів професійної діяльності юриста, а й набуття конкретних умінь і навичок щодо критичного мислення, спроможність віднаходити найбільш правильні мовні засоби, усіляко намагатися уникати не питомих українській мові словесних конструкцій, висловів. А втім, важливим для правників є створення якісного юридичного продукту, що виражається в здатності презентувати текст відповідно до вимог права, сучасної української мови професійного спрямування.

Як приклад для мовленнєвого аналізу юридичного тексту [7] використано Ухвалу від 14 липня 2022 року у справі № 761/11819/2022 провадження № 51-2008впс22 Верховного Суду

колегією суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду [8].

Здатність до використання усталених мовних зворотів офіційно-ділового стилю і професійних штампів, правової лексики повинен продемонструвати суддя, на що впливають певні чинники, які визначають лексичний рівень мовника, загальну мовленнєву підготовку фахівця для обслуговування правової професійної діяльності.

У тексті Ухвали, що розглядалася [8], широко застосовані стійкі словосполучення кримінального провадження в межах поданої юрисдикції, що може свідчити про позитивність для однозначності сприйняття учасниками судового процесу мовних побудов.

До того ж повторюваність конструкцій, наприклад, зі словом *«знаходиться»*, яка надмірно застосована в тексті, не завжди доцільно використана, наприклад, місцезнаходження свідків, заявлених стороною обвинувачення, *знаходиться* (більш виправдано *перебуває*) в Дніпропетровській та Запорізькій областях, більша частина речових доказів по справі *знаходиться (зберігається, міститься)* в Запорізькій області. Колегія суддів зважає на те, що чинний КПК передбачає можливість проведення судового провадження в режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке *знаходиться (розташоване)* поза межами приміщення суду [7]. У наведеному прикладі відзначається, що мовленнєва компетентність ґрунтується на всебічному знанні лексики української мови, умінні з наявних варіантів вибрати більш точний, правильний різновид відповідно від контексту, що дає змогу точно описувати події.

Відповідно до Словника української мови слово *знаходиться* має кілька значень, як-от: 1. Бути виявленим у результаті розшуків; відшукуватися. 2. Бути в наявності, виявлятися та ін. [8, с. 381].

На підтвердження цього слугують також твердження авторського колективу довідника «Культура мови на щодень», котрі однастайні в тому, що «неправомірно вживають дієслово *знаходиться*, вказуючи на місце розташування чогось, на простір» [9, с. 50].

Для проведення додаткової мовленнєвої оцінки проаналізовано тексти чотирьох ухвал судів різної юрисдикції під час воєнного стану 2023 року, які є у вільному доступі та які вибрані випадковим способом. Тексти ухвал написані відповідно до вимог, які висуваються до документів такого типу. На логічному рівні: однозначність, витримана послідовність, точність, аргументованість викладу фактів, об'єктивність оцінок, гранична чіткість висловлювань тощо. Структурні особливості: високий ступінь одноманітності, стандарту форми, регламентованість

будови тексту, чіткість структури викладу. На лінгвістичному рівні: нормативність мовних засобів, офіційність, повнота змісту, високий ступінь стандартизації (термінології і синтаксичних конструкцій, усталених зворотів, словесних формул, мовних кліше) тощо. Варто також наголосити на відповідності юридичним вимогам.

Узагальнено інформацію щодо обраних судових справ за розробленими критеріями для мовленнєвої оцінки: наявна вступна частина із зазначенням дати і місця її постановлення; назви та складу суду, секретаря судового засідання; найменування (номера) кримінального провадження; прізвища, ім'я і по батькові підозрюваного, обвинуваченого, року, місяця і дня його народження, місця народження і місця проживання; сторін провадження та інших учасників судового провадження. Зауважено мотивувальну частину із зазначенням: суті питання, що вирішується ухвалою, і за чиєю ініціативою воно розглядається; встановлених судом обставин із посиланням на докази, а також мотивів неврахування окремих доказів; мотивів, з яких суд керувався, коли постановляв ухвалу, і положення закону, яким він керувався. Також вказано резолютивну частину із зазначенням: висновків суду; строку і порядку набрання ухвалою законної сили та її оскарження.

У табл. 1 подано узагальнену інформацію щодо вибраних справ за розробленими критеріями для мовленнєвої оцінки: місто знаходження суду і його рівень, дата прийняття рішення, статистична характеристика контенту за кількістю слів, знаків і рядків, визначені за текстом мовленнєві похибки граматичного, орфографічного, пунктуаційного, стилістичного, лексичного і технічного характеру.

Як видно з табл.1, усі чотири ухвали мають різний обсяг за кількістю слів і знаків, найбільший обсяг мало рішення районного суду, де був первинний розгляд певної справи.

Щодо кількості рядків, то три рішення судів вищої інстанції мали майже однаковий обсяг тексту, що може свідчити про певну стандартизацію викладу ухвали. Статистика погрішностей показала таке: найбільша кількість припадає на рішення районного суду, який має максимальний обсяг тексту. У рішеннях вищих інстанцій кількість погрішностей є незначною. Серед усіх ухвал переважно трапляються погрішності граматичні, орфографічні та пунктуаційні.

Прикладами типових погрішностей є такі: використання словосполучення *«вносити вклад»* має бути замінений на *«зробити внесок у справу»*. Широке застосування слова *наступний* натомість правильного *такий*. Це можна пояснити тим, що слово *наступний* має значення часове, просторове, тобто те, що розташовується або

Таблиця 1
Узагальнені дані для мовленнєвої оцінки ухвал судів

Критерій порівняння для мовленнєвої оцінки	Приклади Ухвал судів 2023 року			
	Справа № 638/1343/23 [11]	Справа № 344/5855/22 [12]	Справа № 420/27384/23 [13]	Справа № 922/4043/23 [14]
Місто	Харків	Київ	Одеса	Харків
Суд	Дзержинський районний суд	Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду	Одеський окружний адміністративний суд	Господарський суд Харківської області
Дата	06 березня 2023 року	10 січня 2023 року	12 грудня 2023 року	02 жовтня 2023 року
Обсяг слів	2244	446	1048	899
Знаків з пробілами	16966	3277	7509	6692
Рядків	237	91	97	91
Погрішності: граматичні	11	0	6	2
Орфографічні	16	5	7	-
Пунктуаційні	13	3	1	5
Стилістичні та лексичні	14	0	1	5
Технічні	0	1	1	0

з'являється слідом за ким-, чим-небудь; найближчий після когось, чогось [8, с. 609], тоді як слово *такий* (*такі, таке*) означає «саме цей, подібний до нього або до того, про який ішлося; згаданий вище [8, с. 1133]. Мовні невірності можна пояснити різними значеннєвими відтінками наведених слів. Вживання слова *існуючих*

є морфологічною похибкою. Згідно із сучасними нормами мови натомість слова *існуючий* слід уживати інше слово, наприклад: *чинні закони* (*а не існуючі*), *наявні проблеми* (*а не існуючі*), *відомі* (*наявні*) *думки* (*а не існуючі*) тощо.

У табл.2 наведено виявлені в Ухвалях мовні погрішності, яких бажано уникати.

Таблиця 2
Мовленнєві рекомендації для використання у текстах правового характеру за проаналізованими текстами Ухвал судів

Використані слова і словосполучення	Рекомендовані мовні форми за українським правописом
Більш того	Більше того, до того ж, крім того
Рекомендації по їх уникненню	Рекомендації щодо їх уникнення
Явний злочин	Очевидний злочин
Приходить до висновку	Доходить висновку, дійти висновку
Згідно додатків	Згідно з додатками, відповідно до додатків
У відповідності до	Відповідно до
Приймаючи до уваги	Беручи до уваги
Включена до списку	Занесена до списку
Отримала пошкодження	Дістала пошкодження
Згідно ухвали	Згідно з ухвалою
При секретарі	За участю секретаря
В якості правових підстав	Як правові підстави
Провадження по справі	Провадження у справі

Як видно з табл.2, мовні конструкції повинні бути правильними, відповідати лексичним, граматичним нормам сучасної української літературної мови.

Потребують поглиблення мовної компетентності в царині вставних слів, адже конструкції *при цьому, при тому, водночас*, які часто вживані в ухвалях, комами не виділяються, так само як і *ніби, нібито, мовбито, наче, неначе (складні сполучники), все-таки, навіть, майже, адже, якби, от, принаймні, тим часом, до того ж, приблизно, буквально, якраз, між тим, за традицією, у кінцевому підсумку, як-не-як* та ін., які не є вставними.

Укладачам ухвал варто пригадати відокремлені члени речення, зокрема відокремлене означення та відокремлена обставина, та правила виділення комами.

Найбільш поширеною похибкою, яка рясніє в текстах ухвал, це неврахування позиції вживання прийменників і префіксів *у* та *в*, а також позиції вживання прийменника *з* та його варіантів *із, зі. (зо)*. Правила можна віднайти в Українському правописі [15].

Висновки. Розглянуті тексти Ухвал показали, що судді досконало володіють правилами українського правопису. Чи вище рівень суду, тим більшу мовленнєву компетентність мають судді. Укладаючи ухвали, постанови використовується різна законодавчо-нормативна база, де чітко визначено, що потрібно зазначити в документі, послідовність викладу рішення. Зазначені укладачі документів суворо дотримуються термінів, усталених юридичних фразеологізмів або стійких мовних зворотів. Певні неточності у виборі слів із лексичного різноманіття української мови спричинені недостатнім знанням особливостей і специфіки офіційно-ділового стилю, мовних засобів певного підстилю. Для уникнення певних похибок рекомендується періодично підвищувати саме мовну кваліфікацію у сфері юриспруденції. Для правоохоронців бажано в офіційно-діловому стилі запобігати багатозначності виразів, вживати слова в прямому значенні.

Виявлені погіршеності узагальнено та надано рекомендації для використання правильних мовних форм відповідно до чинного Українського правопису (2019 р.). Підвищення рівня мовленнєвої компетентності фахівців у галузі права в письмовому діловому мовленні є одним з важливих завдань вищої школи, яке потребує постійної уваги науково-педагогічних працівників під час організаційного, тактичного забезпечення правоохоронної діяльності в умовах воєнного стану, протистоянні російській агресії, збереженню незалежності та територіальної цілісності України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удо-

сконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Закон № 2201-IX .*Урядовий кур'єр*. 2022. № 102.

2. Біленко, В.А. Оціночні поняття: юридико-лексикологічні проблеми мовленнєвої компетентності в адміністративно-деліктній сфері. *Форум права*, (2), 2012. С. 59-66.
3. Шестакова С.О. Мовленнєва компетентність як важлива складова комунікативної компетентності юриста . *Colloquium-jornal*, 2020. №6 (58). Ч. 5. С. 56-60.
4. Заєць Г.В. Лінгвістична компетентність у професійній сфері юриста *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів ХХІ століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.- практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.) / за загальною редакцією С.В. Ківалова. Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 1. С. 685-687.
5. Дьомкіна, О.В. Мовленнєвий портрет судді Верховного Суду США. *Сучасні дослідження з іноземної філології*: Збірник наукових праць. Випуск 7. Ужгород. 2009. С. 128-134.
6. Шаповаленко, Н. Мовна підготовка студентів-юристів в контексті євроінтеграції. *Закарпатські філологічні студії*. Випуск 27.. Том 3. 2023. С. 46–50. URI: <https://dspace.oduvs.edu.ua/handle/123456789/6284>.
7. Пивоваров, В. Мовленнєва компетентність Касаційного кримінального суду в рішенні під час воєнного стану. *Протидія кримінальним правопорушенням в умовах воєнного стану* : збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції в авторській редакції, (м. Кропивницький, 27 жовтня 2022 року). Кропивницький, 2022. С.281-283. URI: https://dnuvs.in.ua/wp-content/uploads/2022/12/zbirnyk_konferenciya_27_10_onovlenyj.pdf#page=282.
8. Словник української мови / кер. В.В. Німчук та ін. /Від. ред. В.В. Жайворонок. Київ : ВЦ «Просвіта», 2012. 1320 с.
9. Культура мови на щодень / Н.Я. Дзюбишина-Мельник, Н.С. Дужик, С.Є. Єрмоленко та ін. 2-е вид., доп. і випр. Київ : Довіра, 2002. 169 с.
10. Ухвала ІМЕНЕМ УКРАЇНИ 14 липня 2022 року м. Київ по справі № 61/11819/2022 провадження № 51-2008впс22. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/105234085?utm_source=jurliga.ligazakon.ua&utm_medium=news&utm_content=jl03&_ga=2.191071338.1145068333.1664909519-1982934529.1664648610.

11. Справа № 638/1343/23. Провадження № 1-в/638/215/23. УХВАЛА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ 06 березня 2023 року Дзержинський районний суд м. Харкова URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/109414754>.
12. Справа № 344/5855/22. Провадження № 61-12608ск22: Ухвала від 10 січня 2023 року. м.Київ. Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=108321975&red=100003a1fdaa75d7187714018b2c7e8e78576a&d=5>.
13. Справа № 420/27384/23: УХВАЛА від 12 грудня 2023 року Одеський окружний адміністративний суд URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/115588292/>.
14. Справа № 922/4043/23 УХВАЛА від 02 жовтня 2023 р. Господарський суд Харківської області URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/113857277/>.
15. Український правопис. URL: <https://mon.gov.ua/storage/app/media/zagalna%20serednya/05062019-onovl-pravo.pdf>.

УДК 347.97/.99

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.117>

КОРУПЦІЯ ЯК ФАКТОР ДЕЛЕГІТИМАЦІЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ

Хотинська-Нор О.З.,*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри юстиції ННІ права,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка***Саленко О.В.,***кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри юстиції ННІ права
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка***Хотинська-Нор О.З., Саленко О.В. Кору́пція як фактор делегітимації судової влади.**

У статті розглянуто феномен судової корупції як чинник, що негативно впливає на легітимність судової влади, в основі якої лежить довіра населення до суду та судового захисту.

Констатовано, що боротьба з корупцією у судовій владі є загальносвітовою тенденцією, про що свідчать численні міжнародні документи. В них, зокрема, наголошується на пріоритетності викорінення судової корупції, оскільки вона підриває верховенство права, що є наріжним каменем плюралістичної демократії, ставить під сумнів рівність перед законом і право на справедливий судовий розгляд, підриває легітимність всіх органів державної влади. Судова корупція стоїть на заваді сталому функціонуванню правової держави.

Відзначено, що корупція дискредитує будь-який владний інститут, а щодо судової влади, то вона нівелює її базову цінність – віру людини у справедливість суду, справедливість судового процесу та судового рішення. Вона не просто підриває довіру до судової влади, негативно впливаючи на її авторитет. Судова корупція спричиняє соціальне розшарування, викликаючи гострі негативні реакції в суспільстві стосовно професійної спільноти суддів.

На підставі аналізу наукових джерел зроблено висновок про відсутність уніфікованих підходів до визначення судової корупції чи стандартизованого розуміння її проявів. Водночас, на думку авторів, пріоритетом для досліджень мають бути питання праксеологічного спрямування: причини судової корупції, її типові прояви, наслідки, заходи протидії та боротьби.

У підсумку зазначено, що відзначаючись специфікою та характером особливої небезпеки для сталого функціонування держави, судова корупція має безліч проявів (хабарництво, вимагання, кумівство тощо) і причин (структурних, еконо-

мічних, політичних, соціальних, особистих). Тому всі дослідники солідарні у питанні необхідності послідовної та комплексної політики протидії та боротьби з судовою корупцією. В її реалізації повинні бути задіяні всі три ключові суб'єкти: держава, суспільство та судова система, від дій яких залежить легітимність судової влади в державі.

Ключові слова: суд, судова влада, судова корупція, легітимність судової влади, довіра до судової влади, делегітимація, правосуддя, справедливість.

Khotynska-Nor O.Z., Salenko O.V. Corruption as a factor in the delegitimization of justice.

The article examines the phenomenon of judicial corruption as a factor that negatively affects the legitimacy of the judiciary, which is based on the public's trust in the court and judicial protection.

It was established that the fight against corruption in the judiciary is a global trend, as evidenced by numerous international documents. They, in particular, emphasize the priority of eradicating judicial corruption, as it undermines the rule of law, which is the cornerstone of pluralistic democracy, calls into question equality before the law and the right to a fair trial, and undermines the legitimacy of all state authorities. Judicial corruption stands in the way of the stable functioning of the rule of law.

It was noted that corruption discredits any power institution, and as for the judiciary, it destroys its basic value - a person's faith in the justice of the court, the justice of the court process and the court decision. It not only undermines trust in the judiciary, negatively affecting its authority. Judicial corruption causes social stratification, causing sharp negative reactions in society in relation to the professional community of judges.

Based on the analysis of scientific sources, it was concluded that there are no unified approaches to

the definition of judicial corruption or a standardized understanding of its manifestations. At the same time, according to the authors, the priority for research should be issues of praxeological direction: the causes of judicial corruption, its typical manifestations, consequences, measures of counteraction and struggle.

In conclusion, it is stated that judicial corruption, characterized by the specificity and nature of a special danger for the stable functioning of the state, has many manifestations (bribery, extortion, nepotism, etc.) and reasons (structural, economic, political, social, personal). Therefore, all researchers are united in the issue of the need for a consistent and comprehensive policy of countering and fighting judicial corruption. All three key subjects must be involved in its implementation: the state, society and the judicial system, whose actions depend on the legitimacy of the judiciary in the state.

Key words: court, judicial power, judicial corruption, legitimacy of judicial power, trust in judicial power, delegitimization, justice.

Постановка проблеми. Тривалий час в Україні докладається чимало зусиль в напрямі боротьби з корупцією, яка є системною проблемою, що пронизує всі сфери державної діяльності. Свідченням цього є масив національного законодавства та створення інфраструктури антикорупційних органів. У рейтингу Transparency International «Індекс сприйняття корупції у світі – 2022» Україна посіла 116 місце серед 180 країн [1], піднявшись на 6 пунктів порівняно з 2021 роком. Певний прогрес у цій сфері був відмічений також Єврокомісією у її ключових висновках щодо переговорів про вступ України до ЄС з акцентом на реалізації нових законодавчих, стратегічних та інституційних вдосконалень, включно з ухваленням національної стратегії боротьби з корупцією, що супроводжується комплексною державною програмою її реалізації. Утім, цей напрям для нашої держави і надалі залишається стратегічним з огляду на існування стійкого взаємозв'язку корупції та боротьби з нею і легітимністю публічної влади, в основі якої є твердження, що «будь-яка політична система мусить заробити дорогоцінну репутацію через організацію належного управління та демонстрацію функціональної ефективності» [2, с.8]. У наукових дослідженнях саме корупція називається найбільш яскравою ознакою нелегітимності влади [3, с.129], що спричиняє неефективність її дій і рішень.

Наведене повною мірою стосується і сфери судової влади, яка є невід'ємною складовою державної сфери, сегментація (розподіл) якої є необхідною умовою існування та розвитку демократичної правової держави. Як слушно з цього

приводу зауважується в науковій літературі, «га-рантіями ефективності судової влади є суспільна довіра та повага до неї, що складають основу легітимності. Відтак, саме легітимність судової влади зумовлює її ефективне функціонування та реалізацію функцій правосуддя та судового контролю за іншими гілками влади. Легітимність ідентифікує її як автономну сферу державної влади...» [4].

Заходи боротьби з корупцією у судовій владі носять комплексний характер, передбачаючи як «позитивний» (забезпечення належного рівня суддівської винагороди), так і «негативний» (посилення всіх видів відповідальності) вплив на суддівський корпус. Однак, гучні корупційні скандали з топ-представниками судової влади, якими запам'ятався 2023 рік, продемонстрували, що ані превенції, ані покарання не є достатніми стимулами для представників суддівської спільноти протистояти спокусам і залишатися вірними даній присязі. У науковому ж вимірі очевидною стала потреба подальшого дослідження корупції як чинника делегітимації судової влади, що призводить до її кризи.

Метою статті є дослідити корупцію як фактор, що впливає на легітимність судової влади, спричиняючи кризу суспільної довіри до неї та дестабілізацію у функціонуванні.

Виклад основного матеріалу. Боротьба з корупцією у судовій владі є загальносвітовою тенденцією, про що свідчать не лише численні наукові дослідження, а й відносно «свіжий» Висновок № 21 (2018) Консультативної ради європейських суддів «Про запобігання корупції серед суддів» (КРЕС; Висновок КРЕС № 21). Зокрема, у ньому наголошено, що корупція серед суддів є однією з основних загроз суспільству та функціонуванню демократичної держави; що корупція перешкоджає довірі громадськості до судової системи, а отже, і до всієї політичної системи; що судді є відповідальними за виявлення корупції та реагування на неї, а також нагляд за поведінкою суддів [5].

Парламентська асамблея Ради Європи зауважує про пріоритетність викорінювання корупції саме в судовій системі. Корумпованість судової системи підриває верховенство права, що є наріжним каменем плюралістичної демократії, ставить під сумнів рівність перед законом і право на справедливий судовий розгляд, підриває легітимність всіх органів державної влади. З корупцією як явищем варто боротися, викорінюючи її, особливо в судах. Саме на них покладена відповідальність за однакове й ефективне покарання всіх корумпованих осіб і за захист тих, хто «здіймає тривогу», оскільки саме вони необхідні для ефективного усунення всіх форм корупції. Наявність незаплямованої незалежної системи правосуддя сприяє формуванню такого політич-

ного клімату, у якому корупція й кумівство зустрічаються рідше, оскільки це пов'язано з небезпекою для всіх, хто до них причетний [6].

Жодне з наведених тверджень не викликає сумнівів, адже корупція дискредитує будь-який владний інститут, а щодо судової влади, то вона нівелює її базову цінність – віру людини у справедливість суду, справедливість судового процесу та судового рішення. Вона не просто підриває довіру до судової влади, негативно впливаючи на її авторитет. Корупція спричиняє соціальне розшарування, викликаючи гострі негативні реакції в суспільстві стосовно професійної спільноти суддів.

Водночас, не існує уніфікованих підходів до визначення корупції у судовій владі (судової корупції), стандартизованого розуміння її проявів. У свідомості переважної більшості громадян судова корупція асоціюється з наданням та отриманням суддями хабарів. У такому сенсі вона жодним чином не відрізняється від корупції у державному секторі. Проте, середовище здійснення правосуддя, статус і роль судді, системні зв'язки судової влади зумовлюють множинність її проявів і специфікують її.

Як зазначено у Висновку КРЕС № 21, «слід розуміти корупцію в більш широкому сенсі. Причиною цього є той факт, що суддя виконує дуже важливу роль, виступаючи як незалежний і об'єктивний арбітр у справах, що розглядає його суд. ...судова корупція включає нечесну, шахрайську або неетичну поведінку судді з метою отримання особистої вигоди або вигоди для третіх осіб» [5].

У вітчизняних наукових джерелах присутні спроби дати визначення судовій корупції. Наприклад, С. Гладій один із перших у своєму дисертаційному дослідженні звернувся до проблеми корупції в судовій системі як чиннику делегітимації судової влади. Він запропонував визначати корупцію у судовій владі «як використання суддями та посадовими особами, що здійснюють адміністративне управління судовими органами статусу, своїх організаційних та владних повноважень, всупереч встановленим Конституцією України та законодавством норм їх функціонування» [6, с.156]. Він також звернув увагу на те, що судова корупція носить специфічний характер, оскільки у випадку одержання неправомірної вигоди в обмін на використання своїх владних повноважень суддя виносить рішення або вирок від імені держави та фактично корупціонер таким чином прикривається нормою права [7, с. 156].

Свою чергою А. Ребриш, яка досліджувала організаційно-правові засади протидії корупції в судовій системі України, зазначає, що корупція в судовій системі – це соціальне явище, яке охоплює сукупність діянь, пов'язаних із неправомірним використанням носіями судової влади, посадови-

ми особами органів, утворюючих інфраструктуру судової влади, та іншими особами, які є суб'єктами потенційних корупційних практик у судовій системі України, і яке спрямоване на задоволення інтересів особистих або третіх осіб, а також інших правопорушень, що створюють умови для вчинення корупційних діянь або їх приховування. Як і С. Гладій, дослідниця вказує на таких особливих ознаках судової корупції як системність, латентність і корпоративність [8, с. 26, 187].

Як слідує з наведеного, вітчизняні науковці у своїх визначеннях намагаються акцентувати увагу на суб'єктах судової корупції, до яких належать не лише судді, а й інші особи, які є носіями функцій, що входять до механізму реалізації судової влади. І це, на нашу думку, є безспірним.

У аспекті зазначеного варто звернутися до змісту Резолюції 2098 (2016) Парламентської асамблеї Ради Європи «Судова корупція: нагальна потреба у проведенні пропозицій Асамблеї». В ній ПАРЕ підкреслює, що «судова корупція має комплексний характер, включаючи випадки, пов'язані як з конкретними справами, так і зі службовою діяльністю в цілому» [9]. Тож варто цю рису також віднести до специфічних ознак судової корупції.

Водночас варто звернути увагу, що наведені вище визначення судової корупції вітчизняних вчених містять вказівку на «використання ...повноважень всупереч нормам» або «неправомірне використання повноважень». Однак, зауважимо, що прояви судової корупції є множинними і в судовій практиці непоодинокими є випадки, коли, наприклад, суддя отримує вигоду за ухвалення, як раз, законного та обґрунтованого рішення, тобто, правомірно діючи відповідно до вимог чинного законодавства, використовуючи ситуацію для отримання «неправомірних благ».

Маємо зауважити, що намагання дати чітке визначення того чи іншого феномену завжди супроводжуватиметься звуженням його сутності. Прагнення до чіткості дефініцій традиційно притаманне вітчизняній юридичній науці. Водночас західна наука є праксеологічно орієнтованою, не приділяючи стільки значення чіткості термінів. Увага переважно зосереджується на причинах судової корупції, її типових проявах, наслідках, заходах протидії та боротьби.

Судова корупція охоплює різні рівні судів і переслідує різні цілі: від банального бажання прискорити чи навпаки затягнути судовий процес до винесення незаконного рішення. В останніх дослідженнях судової корупції як системного явища виділяють такі типи корупції:

- 1) хабарництва;
- 2) необґрунтований політичний вплив на результат чи політичне втручання в судовий процес;
- 3) вимагання;

4) неправомірне використання державних засобів і ресурсів [10].

Як зазначено у першоджерелі, найбільш розповсюдженими у судовій владі різних держав є перші два типи – хабарництво та необґрунтований політичний вплив на результат чи політичне втручання в судовий процес [11].

Однак, для легітимності судової влади усі типи судової корупції однаково шкідливі. Незалежно від того, чи йдеться про хабар судді, чи вимагання судовим клерком винагороди за вчинення сприятливої для учасника провадження дії, прояви корупційної поведінки підбивають довіру до суду як інституції, запускаючи механізм делегітимації судової влади. Люди зневірюються в ефективності судового захисту, шукаючи альтернативні шляхи вирішення конфлікту (не завжди законні), що призводить до зниження попиту на судові послуги. Крім того, під ударом – фундаментальний принцип функціонування судової влади – незалежність, яка перебуває у тісному зв'язку з принципом безсторонності суду. Адже в очах як учасників судового процесу, так і стороннього спостерігача, будь-які прояви корупційної поведінки ставлять під сумнів незалежність судді у прийнятті рішення.

За останніми результатами соціологічного опитування, проведеного Центром Разумкова на початку 2023 року, баланс довіри-недовіри громадян до судів (судової системи в цілому) становить -34,1%. Більший рівень суспільної недовіри мають лише державний апарат (чиновники; -38,4) та політичні партії (-41,6). При цьому більшість опитаних оцінюють рівень корумпованості української влади загалом як один із найвищих із середнім балом 6,8 за шкалою від 1 до 10 [12].

Комплексно аналізуючи вказані показники, є підстави припустити, що суспільне сприйняття судової системи як такої, що схильна до корупції, є переважною причиною високого рівня суспільної недовіри до неї. Водночас, якщо порівнювати довіру до судової влади в контексті впливу на її рівень корупційного чинника з іншими державними інституціями, то очевидним є, що довіра/недовіра до судової влади є відображенням загальних настроїв, що панують у суспільстві, та частиною загальних трендів.

Крім того, слід пам'ятати, що довіра до суду є складним, комплексним явищем, яке залежить від багатьох компонентів і чинників. У науковій літературі відзначається, що суспільна довіра до судової влади як конститутивна складова сучасного розуміння її легітимності передбачає наявність трьох складових:

довіру з боку держави, яка визнає винятковість повноважень судової влади, її необмежену юрисдикцію, оголошуючи поза законом діяльність особливих або надзвичайних судів, а також незалежність та самостійність судової влади як

рівної та непідконтрольної законодавчій і виконавчій владі;

довіру з боку суспільства, яка формується на системному рівні та проявляється у переконанні в справедливості судової процедури, механізмах функціонування інститутів судової системи, а також визнанні та готовності підкоритися владним приписам суду, добровільно та сумлінно виконуючи його рішення;

довіру з боку судової системи, ключовим моментом якої є усвідомлення значимості представниками судової влади ввіреної їм функції, соціальної ролі їх професії, їх готовність підкоритися необхідним обмеженням та вимогам, зумовленим реалізацією механізмів соціального контролю за судовою владою [4].

Інтерпретуючи наведене для цілей нашої публікації, слід зазначати, що кожна із цих складових передбачає, відповідно, різні дії різних суб'єктів у напрямку протидії судовій корупції, що одночасно досягатиме більш глобальної мети в контексті легітимації судової влади – формування та укріплення довіри як її фундаменту.

Так, держава повинна забезпечити якісну законодавчу базу як у сфері організації та функціонування судової влади, так і у сфері протидії корупції, послідовно впроваджуючи систему відповідних умов, пересторог, превенцій, гарантій і відповідальності, що виражаються у заходах як організаційного, так і функціонального характеру.

Суспільство на рівні окремих громадян повинно протистояти спокусам і не вдаватися до корупційних практик, намагаючись вплинути на суд. На інституційному ж рівні повинні формуватися політика антитолерування судової корупції, підвищуватися загальний рівень правосвідомості населення та його правової культури.

І, звісно, суддівський корпус, посадові особи органів судової влади, усі, хто так чи інакше задіяний у механізмі реалізації судової влади, повинні бути свідомими своєї ролі у забезпеченні авторитету правосуддя, дотримуватися етичних норм, демонструючи свою доброчесність, уникати будь-яких корупційних проявів і реагувати на них, якщо такі мають місце з боку колег, займаючи проактивну позицію у протидії всім типам судової корупції.

Висновки. Судова корупція є серйозним викликом і загрозою для судової влади, підбиваючи суспільну довіру до неї та загрожуючи її легітимності. Відзначаючись специфікою та характером особливої небезпеки для сталого функціонування держави, судова корупція має безліч проявів (хабарництво, вимагання, кумівство тощо) і причин (структурних, економічних, політичних, соціальних, особистих). Тому всі дослідники солідарні у питанні необхідності послідовної та комплексної політики протидії та боротьби з судовою корупцією. В її реалізації повинні бути

здіяні всі три ключові суб'єкти: держава, суспільство та судова система, від дій яких залежить легітимність судової влади в державі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Індекс сприйняття корупції – 2022. URL: <https://www.google.com.ua/webhp?hl=ru> (дата звернення 19.01.2024).
2. Yudhoyono S. The democratic instinct in the 21st century. *Journal of Democracy*. 2010. Vol. 21. № 3. URL: <https://www.journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2012/01/Yudhoyono-21-3.pdf> (дата звернення 19.01.2024).
3. Кузнєцов С. Процес легітимації державної влади в Україні в умовах сучасних демократичних трансформацій: дис. ... канд. політ. наук. О., 2008. 203с.
4. Хотинська-Нор О.З. Легітимність як форма комунікації судової системи з громадянським суспільством. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 120-29.
5. Висновок № 21 (2018) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи «Про запобігання корупції серед суддів». URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/opinio_21_ua_1.pdf (дата звернення 19.01.2024).
6. Резолюція 1703 (2010) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Корупція в судовій системі». URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/1044_rez_1703.htm
7. Гладій С.В. Легітимність судової влади: дис. ...канд. юрид. наук. Харків, 2015. 207 с.
8. Ребриш А.С. Організаційно-правові засади протидії корупції в судовій системі України: монографія. Харків: Право, 2021. 194 с.
9. Резолюція 2098 (2016) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Судова корупція: нагальна потреба у проведенні пропозицій Асамблеї». URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2207_rez_2098_\(2016\).htm](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/mpz2/docs/2207_rez_2098_(2016).htm) (дата звернення 19.01.2024).
10. Khotynska-Nor O. Judicial Transparency: Towards Sustainable Development in Post-Soviet Civil Society. *Access to Justice in Eastern Europe*. 2022. No 2 (No 14). P. 83-95. DOI: 10.33327/AJEE-18-5.2-n000212
11. International Bar Association, The Basel Institute on Governance. Judicial Integrity Initiative: Judicial Systems and Corruption. (2016). URL: https://www.baselgovernance.org/sites/default/files/2019-01/the_judicial_integrity_initiative_may_2016_full.pdf (дата звернення 19.01.2024).
12. Оцінка громадянами ситуації в країні та дій влади, довіра до соціальних інститутів (лютий-березень 2023 р.). Разумков Центр. URL: <https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/otsinka-gromadianamy-sytuatsii-v-kraini-ta-dii-vlady-dovira-do-sotsialnykh-institutiv-liutyi-berezen-2023r> (дата звернення 19.01.2024).

РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.118>

ЗАСАДИ ВПРОВАДЖЕННЯ УКРАЇНОЮ НОРМ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ МІЖНАРОДНОЇ ТОРГІВЛІ

Дараганова Н.В.,*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права**Державний торговельно-економічний університет
ORCID: 0000-0002-1512-2938*

Дараганова Н.В. Засади впровадження Україною норм міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі.

Новітня міжнародна торгівля характеризується серйозними, радикальними змінами – створенням глобального інформаційного простору, де головними продуктами виробництва стають інформація та знання, а інформаційні технології проникають практично у кожну сферу економічної діяльності. Міжнародні договори стають основним джерелом правового регулювання відносин, що виникають у сфері міжнародної торгівлі.

Установлено, що майбутній розвиток економіки України безпосередньо залежить не лише від визначення напрямів трансформації правових відносин у сфері міжнародної торгівлі, але й від того, як безпосередньо Україною впроваджуються положення чинних міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі, зокрема у такій важливій сфері, якою нині є інтелектуальна власність – вони є визначальними факторами конкурентоспроможності економіки країни, найбільш цінний капіталом, що визначає стратегію та тактику розвитку нашої країни, найважливішим рушієм інновацій. На сьогодні держави прийшли до усвідомлення того, що без вирішення питань щодо міжнародного врегулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, без укладання міжнародних договорів у цій сфері неможливо буде нормально просувати жоден об'єкт інтелектуальної власності у світі.

Обґрунтовано, що всі вказані міжнародні договори, якими врегульовані питання інтелектуальної власності як об'єкта торговельних операцій, до яких приєдналась Україна, утворюють взаємопов'язану систему міжнародних торговельних відносин. Особлива роль серед системи цих міжнародних договорів займає Угода СОТ про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС). Імплементация Угоди ТРІПС в Україні просувалася паралельно з кардиналь-

ними змінами щодо способів використання інтелектуальної власності у торгівлі та зростанню використання міжнародної системи інтелектуальної власності. Нині Україна перебуває на завершальному етапі інституційної реформи у сфері інтелектуальної власності – створено Національний орган інтелектуальної власності (НОІВ); встановлено його повноваження, сферу та напрями його діяльності; право представляти Україну в міжнародних та регіональних організаціях тощо.

Україна є активним учасником міжнародних торговельних процесів та відповідних основних міжнародно-правових актів у цій сфері, що підвищує зацікавленість нашої держави в оптимізації й удосконаленні стандартів, норм і положень, що її регулюють. Судова практика підтвердила, що міжнародні договори є невід'ємною частиною національного законодавства.

Ключові слова: міжнародний договір, міжнародна торгівля, інтелектуальна власність, міжнародне право.

Daraganova N. Basics of implementation of the standards of international agreements in the sphere of international trade by Ukraine.

The latest international trade is characterized by serious, radical changes – the creation of a global information space, where the main products of production are information and knowledge, and information technologies penetrate almost every sphere of economic activity. International treaties become the main source of legal regulation of relations arising in the field of international trade.

It has been established that the future development of Ukraine's economy directly depends not only on determining the directions of transformation of legal relations in the field of international trade, but also on how Ukraine directly implements the provisions of current international treaties in the field of international trade, in particular in such an important field as

intellectual property – international agreements are the determining factors of the competitiveness of the country's economy, the most valuable capital that determines the strategy and tactics of our country's development, the most important driver of innovation.

It was found out that today, the states have come to the realization that without solving issues related to the international regulation of relations in the field of intellectual property, without concluding international agreements in this field, it will be impossible to promote any object of intellectual property in the world. It is substantiated that all the specified international treaties regulating intellectual property as an object of trade transactions, to which Ukraine has joined, form an interconnected system of international trade relations. The WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) occupies a special role among the system of these international agreements. The implementation of the TRIPS Agreement in Ukraine progressed in parallel with radical changes in the ways of using intellectual property in trade and the growing use of the international intellectual property system. Currently, Ukraine is at the final stage of institutional reform in the field of intellectual property – the State Organization «Ukrainian National Office for Intellectual Property and Innovations» (UANPIO) has been established; its powers, scope and directions of its activity are established; the right to represent Ukraine in international and regional organizations, etc.

Ukraine is an active participant in international trade processes and the corresponding main international legal acts in this area, which increases the interest of our state in optimizing and improving the standards, norms and provisions that regulate it. Judicial practice has confirmed that international treaties are an integral part of national legislation.

Key words: international agreement, international trade, intellectual property, international law.

Вступ. Новітня міжнародна торгівля характеризується серйозними, радикальними змінами – створенням глобального інформаційного простору, де головними продуктами виробництва стають інформація та знання, а інформаційні технології проникають практично у кожен сферу економічної діяльності. До того ж нинішня ситуація, як справедливо відзначив С. І. Денисенко, відзначається розмиттям традиційних принципів рівноправної конкуренції: «Глобалізуються кризові процеси, пов'язані з віртуалізацією економіки, коли інфраструктура сучасного ринку здебільшого спирається не на власні накопичення, а на запозичення. За таких умов постає нагальна потреба інтенсифікації міжнародно-правових зусиль з упровадження спільних підходів (стан-

дартів)» [1, с. 1]. Отже й право, і насамперед – міжнародне право, не залишається осторонь цих процесів.

При цьому майбутній розвиток економіки України безпосередньо залежить не лише від визначення напрямів трансформації правових відносин у сфері міжнародної торгівлі, але й від того, як безпосередньо Україною впроваджуються положення чинних міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі, зокрема й у такій важливій та актуальній сфері, якою нині є інтелектуальна власність – один із визначальних факторів конкурентоспроможності економіки країни, найбільш цінний капітал, що визначає стратегію та тактику розвитку нашої країни, найважливіший рушій інновацій. Як визначено у доповіді про становище інтелектуальної власності у світі, на початку третього десятиліття XXI ст. з'являються нові потужні фактори, які впливають на напрямок інноваційної діяльності у таких сферах, як: наука, техніка, медицина. Настає епоха цифрових технологій загального призначення, включаючи штучний інтелект, технології прогнозування, складну автоматизацію та передачу даних [2] – завдяки цим технологіям не лише розробляються та створюються нові об'єкти, але й виникають й розвиваються нові галузі.

Слід також відмітити, що дослідження, об'єктом яких були договори у сфері інтелектуальної власності, переважно здійснювалися у межах галузі цивільного права України (наприклад, дослідження В.О. Токаревевої, П.Г. Перерви, А. Шабаліна, І.Є. Якубівського та ін.) та адміністративного права (як приклад можна вказати праці таких науковців, як: Н.П. Капітаненко, П.В. Макушев, І.О. Руденко, С.В. Надобко, А.В. Хрідочкін та ін.). Тоді, як з позиції міжнародного права, дослідження питань щодо дії міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності мали поодинокий характер, наприклад, дослідження Д.М. Чибісова [3]. До того ж внаслідок безперервного розвитку предмета дослідження відомості швидко застарівають та не відображають сучасного стану речей.

У зв'язку з вказаним вище, метою статті є дослідження питань щодо впровадження Україною норм міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі (на прикладі впровадження цих норм у царині інтелектуальної власності).

Виклад основного матеріалу. Міжнародні договори є основним джерелом правового регулювання відносин, що виникають у сфері міжнародної торгівлі. Термін «міжнародний договір» використано у цьому дослідженні у значенні, яке встановлено у статті 2 Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р., згідно з нормами якої «міжнародний договір України – укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжна-

родного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо)».

Насправді багатостороннє регулювання міжнародної торгівлі, об'єднання країн у міжнародні організації, укладання міжнародних договорів у сфері торгівлі має значні переваги. Це і концентрація ресурсів для колективного вирішення поставлених завдань, і вирішення питання режиму в торгівлі, і координація інтересів між учасниками, і досягнення домовленостей щодо процедури вирішення спорів тощо.

Загальну організаційну базу щодо міжнародних торговельних відносин забезпечує Світова організація торгівлі (далі – СОТ, англ. – *World Trade Organization, WTO*) – міжнародна організація, створена для лібералізації міжнародної торгівлі, і угоди якої охоплюють товари, послуги та інтелектуальну власність; зобов'язання окремих країн щодо митних тарифів чи інших торговельних бар'єрів; питання щодо відкриття та збереження відкритими ринки послуг, щодо процедур вирішення спорів тощо. Україна є членом СОТ з 16 травня 2008 року [4].

Зазначимо, що протягом тривалого часу реалізації відносин у сфері інтелектуальної власності вважалося завданням лише національного законодавства. І кожна країна на свій розсуд намагалася «досягти балансу між правами творців на свої твори і правом суспільства на вільний доступ до цих творів. У результаті виникали численні невідповідності між національними законами про захист прав інтелектуальної власності. Права, що були визнані в межах однієї країни для решти країн не існували. На рівні приватних осіб це призводило до використання твору або винаходу без згоди на те автора і без виплати йому гонорару, а на міждержавному рівні – до втрати країнами прав на нові технології. Виявилося, що без чіткої регламентації норм користування інтелектуальними благами неможливо міжнародне співробітництво практично в усіх сферах» [5, с. 80]. Насправді, держави прийшли до усвідомлення того, що без вирішення питань щодо міжнародного врегулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, без укладання міжнародних договорів у цій сфері неможливо буде нормально просувати жоден об'єкт інтелектуальної власності у світі.

І на сьогодні можна відзначити доволі значний перелік міжнародних договорів, якими врегульовані питання інтелектуальної власності як об'єкта торговельних операцій, до яких приєдналась Україна. Серед них такі міжнародні договори, як: Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 1967 р. (Стокгольм-

ська конвенція) [6], у якій взагалі вперше було чітко визначено, через перелік об'єктів, що міжнародними нормами визнано як інтелектуальна власність (права щодо літературних, художніх та наукових творів, виконавчої діяльності артистів, звукозапису, радіо- і телевізійних передач; винаходів у всіх галузях людської діяльності; наукових відкриттів; промислових зразків; товарних знаків, знаків обслуговування, фірмових найменувань і комерційних позначень тощо); Паризька конвенція про охорону промислової власності від 1883 р. [7]; Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 1886 р. [8]; Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 1891 р. [9]; Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення від 1961 р. [10]; Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин від 1961 р. [11]; Всесвітня конвенція про авторське право 1952 р. [12]; Страсбурзька угода про міжнародну патентну класифікацію від 1971 р. [13]; Угода між Україною та Європейським Співтовариством про наукове і технологічне співробітництво від 2002 р. [14] тощо. Всі вказані міжнародні договори утворюють взаємопов'язану систему міжнародних торговельних відносин, що регулюють питання інтелектуальної власності на міжнародному рівні.

Особлива роль серед системи цих міжнародних договорів посідає Угода СОТ про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (далі – Угода ТРІПС) [15]. Зазначимо, що, коли у 1994 р. уряди країн «визнаючи, що їх відносини у галузі торгівлі та економічного підприємництва повинні бути спрямовані на підвищення рівня життя, забезпечення повної зайнятості й значного та постійного зростання реального доходу й ефективного попиту, а також розширення виробництва товарів та послуг і торгівлі ними з урахуванням оптимального використання світових ресурсів відповідно до цілей сталого розвитку» [16] домовилися про заснування СОТ, Угода ТРІПС не обговорювалася як окремий договір, а одразу ж зазначалась як невід'ємна частина загальної Марракеської Угоди про заснування Світової організації торгівлі (Додаток 1С). Угода ТРІПС набула чинності у 1995 р., а з 23.01.2017 в Україні набрав чинності Протокол про внесення змін до угоди ТРІПС, згідно з нормами якого визначено поняття «фармацевтичний продукт» та встановлено засади міжнародно-правового регулювання у фармацевтичному секторі.

Аналізуючи один і найважливіших на сьогодні міжнародний торговий договір у сфері інтелектуальної власності, яким є Угода ТРІПС, слід зазначити, що ця угода є багатосторонньою та відіграє центральну роль у сприянні міжнародної торгівлі, а також при вирішенні міжнародних торгових спорів з питань

інтелектуальної власності. ТРІПС визначає цілу систему міжнародних торговельних аспектів прав інтелектуальної власності.

Структурно Угода ТРІПС складається з семи частин, які врегульовують питання про: 1) загальні положення та принципи цієї угоди; 2) стандарти щодо наявності, сфери дії та використання прав інтелектуальної власності; 3) забезпечення прав інтелектуальної власності; 4) отримання та збереження прав інтелектуальної власності та відповідні процедури; 5) недопущення та вирішення спорів; 6) домовленості на перехідний період та 7) інституційні домовленості.

І порівнюючи норми Угоди ТРІПС з нормами інших міжнародних договорів, що діють у сфері інтелектуальної власності, слід відзначити, що ця угода кардинально відрізняється від всіх попередніх міжнародних договорів. Фахівці цілком обґрунтовано відзначають про п'ять найсуттєвіших відмінностей Угоди ТРІПС: 1) наявність методу «позитивної інтеграції», закладений в Угоді ТРІПС, що зобов'язує держави-членів здійснити вказані в Угоді ТРІПС регуляторні зміни; 2) принцип «поступової лібералізації», закладений у праві СОТ, не діє відносно Угоди ТРІПС – крім перехідного періоду не дозволено порушення її правил; 3) Угода ТРІПС установлює широкий перелік інтелектуальної власності, що має «абстрактну» природу та охороняються навіть коли об'єкти інтелектуальна власність є складовою ідеєю певного товару або продукту; 4) Угода ТРІПС уперше поставила за мету встановити «приватні права економічних операторів», що потенційно може призвести до намагання прямого застосування Угоди ТРІПС на національному рівні; 5) Угода ТРІПС «інкорпорувала матеріальні правила, які охороняються іншими міжнародними угодами» [17, с. 77].

Імплементация Угоди ТРІПС в Україні просувалася паралельно з кардинальними змінами щодо способів використання інтелектуальної власності у торгівлі та «безпрецедентному зростанню використання міжнародної системи інтелектуальної власності. Угода ТРІПС є важливим елементом все більш інтегрованої глобальної системи отримання та здійснення прав інтелектуальної власності та забезпечення стабільної платформи для торгівлі продуктами знань. Наприклад, виплата роялті та ліцензійних зборів за використання інтелектуальної власності, що є лише одним із заходів складної схеми торгівлі інтелектуальної власності – ці виплати зросли майже до 300 мільярдів доларів США у 2014 р., а з 2000 по 2013 рр. збільшилися більш ніж утричі (у 3,4 рази), перевищивши зростання експорту товарів у 2,9 рази» [18].

Україна стає активним гравцем на міжнародній арені, що диктує новацію та оптимізацію

механізму застосування міжнародних норм. Зазначене вплинуло і на проведення заходів щодо удосконалення системи правової охорони інтелектуальної власності в країні. Зокрема нині Україні перебуває на завершальному етапі інституційної реформи сфери інтелектуальної власності. Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо створення національного органу інтелектуальної власності» від 16 червня 2020 р. внесено зміни до ряду законів України, згідно з якими: по-перше, створено Національний орган інтелектуальної власності (НОІВ) – державна організація, що входить до державної системи правової охорони інтелектуальної власності та визначена на національному рівні Кабінетом Міністрів України як така; по-друге, встановлено його повноваження, сферу та напрями діяльності, по-третє, надано право НОІВ представляти Україну в міжнародних та регіональних організаціях. Крім того на підставі розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2022 р. № 943-р «Деякі питання Національного органу інтелектуальної власності», встановлено, що державна організація «Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій» (УКРНОІВІ) з 8 листопада 2022 р. є суб'єктом, що виконує функції НОІВ.

У продовженні дії цих реформ доречно відзначити і прийняття 20 березня 2023 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту прав інтелектуальної власності» для приведення положень актів національного законодавства у відповідність до зобов'язань щодо захисту прав інтелектуальної власності, взятих Україною за Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їх державами-членами, з іншої.

Слід також враховувати, що суди (як Верховний Суд, як і суди нижчих інстанцій) у справах, що стосувалися захисту прав інтелектуальної власності, неодноразово наголошували на тому, що положення міжнародних договорів мають пряму дію у національній правовій системі, вони є невід'ємною частиною національного законодавства.

Прикладом є постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 23 червня 2020 р. за позовом Компанії «Гілеад Сайєнсиз, Інк.» до Міністерства охорони здоров'я України про визнання протиправним та скасування наказу в частині (справа № 826/7180/16) [19]. Судом було визнано, що Угода ТРІПС є невід'ємною частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. У національному законодавстві

положення Угоди ТРІПС стосовно захисту реєстраційної інформації, що міститься у заяві про державну реєстрацію лікарського засобу та додатках до неї (ексклюзивних даних), імплементовані у Законі України «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р. та Порядку державної реєстрації (перереєстрації) лікарських засобів, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2005 р. № 376. Судом також було встановлено, що ексклюзивні дані у складі реєстраційної інформації, отриманої МОЗ України при реєстрації референтного/оригінального лікарського засобу, як і сама реєстраційна інформація, зокрема й щодо безпеки та ефективності лікарського засобу (предмет цього спору), є об'єктом права інтелектуальної власності і захищаються державою. У зв'язку з цим, суд постановив постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 24.10.2016 та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 21.09.2017 скасувати.

Висновки. Установлено, що майбутній розвиток економіки України безпосередньо залежить не лише від визначення напрямів трансформації правових відносин у сфері міжнародної торгівлі, але й від того, як безпосередньо Україною впроваджуються положення чинних міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі, зокрема у такій важливій сфері, якою нині є інтелектуальна власність – визначальний фактор конкурентоспроможності економіки нашої країни, найбільш цінний капітал, що визначає стратегію та тактику розвитку країни, найважливіший рушій інновацій. Обґрунтовано, що всі міжнародні договори, якими врегульовані питання інтелектуальної власності (об'єкт торговельних операцій), утворюють взаємопов'язану систему, особливу роль серед якої посідає Угода СОТ про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС). Проаналізовано роль та значення Угоди ТРІПС з позиції впровадження в Україні норм міжнародних договорів у сфері міжнародної торгівлі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Денисенко С.І. Міжнародно-правові стандарти спрощення та гармонізації митних процедур у сфері міжнародної торгівлі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 – міжнародне право. Одеса, 2015. С. 1.
2. World Intellectual Property Report 2022 / The World Intellectual Property Organization (WIPO). URL: <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo-pub-944-2022-exec-summary-en-world-intellectual-property-report-2022-executive-summary.pdf>.
3. Чибісов Д.М. Правова природа Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРІПС). *Науковий вісник Ужго-*

родського національного університету. Серія право. Вип. 19. Том 2. 2012. С. 154-157.

4. Протокол про вступ України до Світової організації торгівлі від 5 лютого 2008 року: [ратифіковано Законом України від 10.04.2008 № 250-VI]. ВРУ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/981_049#Text.
5. Ізбаш О.О. Міжнародні аспекти захисту інтелектуальних прав. *LexPortus*. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. № 2. С. 79-94. http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9802/izbash_o_o_mizhnarodni_aspekty_zakhystu_intelektualnykh_prav.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
6. Збірник нормативно-правових актів у сфері правового регулювання інтелектуальної власності України. URL : https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/6361/1/2021_04_Інтелл%20власність__заказ%201492_2__МАКЕТ%20на%20утверждение.pdf.
7. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року : [набуття чинності для України: 25.12.1991] / Міжнародний документ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_123#Text.
8. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 9 вересня 1886 року : [Паризький Акт від 24 липня 1971 р. змінений 2 жовтня 1979 р.] / Міжнародний документ. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051#Text.
9. Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 року : [набрання чинності для України 25.12.1991] / Міжнародний документ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_134#Text.
10. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення від 26.10.1961 : [приєднання від 20.09.2001] / Міжнародний документ. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_763#Text.
11. Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин від 02.12.1961 : [приєднання від 02.08.2006] / Міжнародний документ. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_856#Text.
12. Всесвітня конвенція про авторське право 1952 р. : [приєднання від 23.12.1993] / Міжнародний документ. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_052#Text.
13. Страсбурзька угода про міжнародну патентну класифікацію від 24 березня 1971 року : [приєднання України

- 17.12.2008, набрання чинності для України 07.04.2010] / Міжнародний документ. URL : <https://ips.ligazakon.net/document/MU71026?an=166>.
14. Угода між Україною та Європейським Співтовариством про наукове і технологічне співробітництво від 04.07.2002 : / Міжнародний документ. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_194#Text.
15. ANNEX 1C: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS). URL : https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto_e.htm.
16. Угода про заснування Світової організації торгівлі [підписання: 15.04.1994, набрання чинності для України: 16.05.2008] / Верховна Рада України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_342#Text.
17. Чибісов Д.М. Охорона прав інтелектуальної власності в рамках Світової організації торгівлі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Одеса, 2017. 272 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/7382?locale-attribute=en>.
18. Facilitating «trade in knowledge». URL : https://www.wto.org/english/thewto_e/20y_e/trips_brochure2015_e.pdf.
19. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 23 червня 2020 р. (справа № 826/7180/16) URL : https://protocol.ua/ru/postanova_kas_vp_vid_23_06_2020_roku_u_spravi_826_7180_16/.

УДК 341.171

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.119>

ПРОЦЕС ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ACQUIS ЄС У НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Діп І.Ю.,

Надзвичайний і Повноважний Посол України,

Заслужений юрист України,

кандидат юридичних наук, доцент,

докторант ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ORCID: 0000 0001 9829 4294

e-mail: ihor.dir@uzhnu.edu.ua

Діп І.Ю. Процес імплементації *acquis* ЄС у національне законодавство України.

У статті узагальнено проаналізовано процес імплементації *acquis* ЄС у національне законодавство України, а також зобов'язань взятих на себе у рамках Угоди про асоціацію. Так, у рамках переговорного процесу зобов'язання України згруповані у шість кластерів, які у свою чергу містять 34 розділи. Було виявлено, що 80 органів державної влади протягом шести місяців проводили оцінку на наближення українського законодавства до законодавства Євросоюзу (селф-скринінг). За результатами перевірки певні акти ЄС не потребують імплементації в українське законодавство, деякі акти підлягають подальшій повній або частковій інкорпорації, а ще частина актів уже повністю впроваджена в законодавство України. Було також виявлено, що найбільша кількість актів *acquis* ЄС, які Україна повністю інкорпорувала у своє законодавство, стосуються розділів «Митний союз», «Статистика», «Зовнішні відносини», «Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика» та «Захист прав споживачів та охорона здоров'я». Проте, такі розділи як «Транспортна політика», «Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика», «Свобода руху товарів», «Свобода підприємництва і надання послуг», «Свобода руху товарів» потребують доопрацювання у контексті впровадження норм ЄС у внутрішнє законодавство України. Крім того, у статті також визначено стан імплементації *acquis* ЄС в Україні. На додачу, було проаналізовано діяльність урядових органів протягом 2023 року у процесі впровадження законодавства ЄС. Виявлено, що Україна виконала всі сім рекомендацій Європейської Комісії, які отримала під час надання статусу кандидата. Також визначено, що Україна на своєму євроінтеграційному шляху продовжує виконувати зобов'язання, які на неї покладені у рамках Угоди про асоціацію. Зокрема, за період з 2015 по 2022 роки Україна суттєво просунула-

ся у процесі виконання своїх зобов'язань, виконавши 72% взятих на себе обов'язків.

Ключові слова: Європейський Союз, *acquis* ЄС, імплементація, зобов'язання, Угода про асоціацію, звіт.

Dir I.Yu. The process of implementation of the EU *acquis* in the national legislation of Ukraine.

The article summarizes the process of implementing the EU *acquis* into the national legislation of Ukraine, as well as the obligations undertaken within the framework of the Association Agreement. Thus, as part of the negotiation process, Ukraine's commitments are grouped into six clusters, which in turn contain 34 chapters. It was found that 80 state authorities assessed the approximation of Ukrainian legislation to EU legislation (self-screening) within six months. According to the results of the inspection, several EU acts do not require implementation into Ukrainian legislation, some acts are subject to further full or partial incorporation, and some of the acts have already been fully implemented into Ukrainian legislation. It was also analysed that the largest number of EU *acquis* acts, which Ukraine has already fully incorporated into its legislation, relate to the sections «Customs Union», «Statistics», «External Relations», «Food Safety, Veterinary and Phytosanitary Policy» and «Protection of Consumer Rights and Health Care». However, under such sections as «Transport Policy», «Food Safety, Veterinary and Phytosanitary Policy», «Freedom of Movement of Goods», «Freedom of Entrepreneurship and Provision of Services» there is still work to be done in terms of the implementation of EU norms in the internal legislation of Ukraine. In addition, the article also defines the state of implementation of the EU *acquis* in Ukraine. In addition, the activities of government bodies during 2023 in the process of implementing EU legislation were also analysed. It was found that Ukraine also fulfilled all seven

recommendations of the European Commission, which it received during the granting of candidate status. It was also determined that Ukraine, on its way to European integration, continues to fulfill its obligations under the Association Agreement. During the period from 2015 to 2022, Ukraine fulfilled 72% of its obligations.

Key words: European Union, EU acquis, implementation, obligations, Association Agreement, report.

Постановка проблеми. Україна активно продовжує працювати над впровадженням *acquis* ЄС на своєму євроінтеграційному шляху. Відповідальні органи надалі вивчають законодавство ЄС та проводять перевірку на відповідність внутрішнього законодавства України з законодавством ЄС. У свою чергу Україна також продовжує виконувати свої зобов'язання у рамках виконання Угоди про асоціацію. У свою чергу це все сприяло тому, що 14 грудня 2023 року Європейська Рада ухвалила рішення щодо початку переговорів про вступ України до Євросоюзу.

Стан опрацювання цієї проблематики досліджувався багатьма вітчизняними науковцями, зокрема О. Бєдова, Н. Борсук, Д. Кальчик, Р. Карпенко, Я. Костюченко, Е. Кулага, В. Лавриненко, Н. Лук'янчук, В. Мельниченко, Л. Мичка, Н. Мушак, К. Наливайко, Р. Петров, О. Проневич, К. Трихліб, Ю. Юринець та інші. Серед закордонних вчених дану проблематику досліджували А. Азоулай, Г. Берман, Т. Богаертс, Т. Бюхмельт, І. Вільямс, К. Віт, Р. Гобель, Г. Граббе, С. Гальдіно, В. Джакобі, А. Інотай, М. Йовановіч, Х. Ларманс, К. Пістор, М. Поллак, П. Рузенс, Е. Фендель, Дж. Фіельстул, Т. Фрейбург тощо.

Метою статті є комплексний аналіз стану виконання Україною *acquis* ЄС, а також зобов'язань взятих на себе у рамках Угоди про асоціацію.

Виклад основного матеріалу. У рамках переговорного процесу зобов'язання України згруповані у шість кластерів, які у свою чергу містять 34 розділи. З цією метою більш ніж 80 органів державної влади протягом шести місяців проводили оцінку на наближення українського законодавства до законодавства Євросоюзу (селф-скринінг). Так, у 2023 році було проаналізовано близько 28 тис. законодавчих актів ЄС. За результатами цієї перевірки 23 456 актів ЄС не потребують імплементації в українське законодавство, ще 2 739 актів підлягають подальшій повній або частковій інкорпорації, а 1 625 актів вже повністю впроваджені в законодавство України.

Найбільшу кількість актів *acquis* ЄС, які Україна вже повністю інкорпорувала у своє законодавство, містяться у розділі 29 «Митний союз» і їхня кількість становить 742 акти, розділі 18 «Статистика» - 245 актів, розділі 30 «Зовнішні

відносини» - 160 актів, розділі 12 «Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика» - 80 актів, розділі 28 «Захист прав споживачів та охорона здоров'я» тощо (Таблиця 1).

Варто також відмітити, що за деякими розділами прогрес імплементації не настільки швидкий. Так, чимало роботи залишається щодо інкорпорації *acquis* ЄС за такими розділами: 14 «Транспортна політика» - 399 актів, 12 «Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика» - 304 акти, 1 «Свобода руху товарів» - 289 актів, 3 «Свобода підприємництва і надання послуг» - 263 акти, 1 «Свобода руху товарів» - 289 акти та ін. (Таблиця 2).

У загальному станом на 2023 рік потребують імплементації 2 739 актів *acquis* ЄС. При цьому 1 663 акти все ще не імплементовані та не перебувають поки що у процесі впровадження. Частково імплементовано 279 актів, деякий рівень - 265, значний рівень - 241, добрий рівень - 162, розпочато імплементацію - 123 (Графік 1).

За період з 1 січня по 20 грудня 2023 року Україна імплементувала 109 актів, з яких 28 рекомендацій Європейської Комісії. У загальному за цей період було ухвалено 27 законів Верховною Радою України, 23 урядові акти, прийняті Кабінетом Міністрів України та 59 відомчих актів, розроблених різними профільними міністерствами та іншими державними органами влади.

Необхідно також згадати, що Україна виконала всі сім рекомендацій Європейської Комісії, які були озвучені під час отримання статусу кандидата, серед яких:

1. Ухвалено нову процедуру відбору суддів до Конституційного Суду України.
2. Перезавантажено ключові органи судової системи Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.
3. Продовжено боротьбу з корупцією.
4. Україною також продовжено боротьбу з відмиванням коштів за стандартами Міжнародної групи з протидії відмиванню брудних грошей.
5. Впроваджено рекомендацію Венеціанської комісії щодо антиолігархічного закону.
6. Приведено до норм ЄС регулювання ринку медіа та реклами.
7. Ухвалено закон щодо регулювання прав національних меншин [2].

Варто також відмітити, що Україна на своєму євроінтеграційному шляху продовжує виконувати зобов'язання, взяті на себе у рамках Угоди про асоціацію. Так, станом на 2022 рік Україна виконала 72% зобов'язань. Приріст порівняно з 2021 роком становить 9%. Зобов'язання України згруповані за 24 сферами. Найбільшого прогресу наша держава досягла у сфері інтелектуальної власності, де виконано 94% зобов'язань, а найменше - у сфері фінансового співробітництва та боротьбі із шахрайством 24% (Таблиця 3).

Таблиця 1. Рівень імплементації актів *acquis* ЄС в Україні станом на 2023 рік

Розділ	Загальна кількість актів переговорного розділу	Кількість актів, що повністю імплементовані	Кількість актів, що не потребують імплементації	Кількість актів, що підлягають імплементації
Свобода руху товарів	970	50	631	289
Свобода переміщення працівників	180	2	159	19
Свобода підприємництва та надання послуг	646	13	350	283
Свобода руху капіталу	44	1	28	15
Публічні закупівлі	74	1	66	7
Корпоративне право	50	9	24	17
Право інтелектуальної власності	67	3	38	26
Антимонopolна політика	1 969	2	1 944	23
Фінансові послуги	471	11	244	216
Цифрова трансформація та медіа	499	29	371	99
Сільське господарство та розвиток сільських територій	1 370	11	1 275	84
Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика	2 607	80	2 223	304
Рибальство та аквакультура	705	4	667	34
Транспортна політика	1 654	47	1 208	399
Енергетика	550	49	433	68
Оподаткування	249		233	16
Економічна та монетарна політика	569	2	536	31
Статистика	574	245	235	94
Соціальна політика та зайнятість	576	21	478	77
Підприємництво та індустріальна політика	326	10	289	27
Транс'європейські мережі	43		26	17
Регіональна політика та координація структурних інструментів	418		414	4
Судова влада та фундаментальні права	95	2	88	5
Правосуддя, свобода та безпека	924	13	805	106
Наука та дослідження	114	4	104	6
Освіта та культура	258	2	226	30
Довкілля та зміна клімату	911	13	717	156
Захист прав споживачів та охорона здоров'я	2 362	67	2 159	136
Митний союз	1 205	742	446	17
Зовнішні відносини	5 189	160	4 974	55
Зовнішня, безпекова та оборонна політика	797	4	729	64
Фінансовий контроль	71		71	
Фінансові та бюджетні положення	314		311	3
Інституції	969	3	954	12

Джерело: складено автором за [1].

**Таблиця 2. Прогрес імплементації актів *acquis* ЄС в Україні,
які підлягають впровадженню станом на 2023 рік**

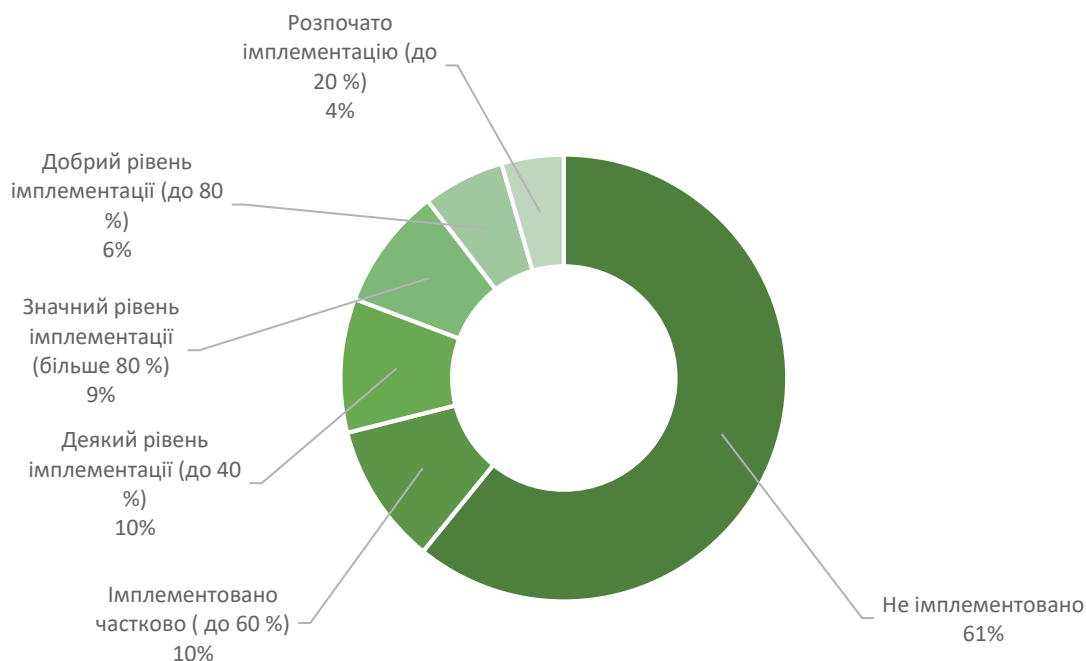
Розділ	Кількість актів, що підлягають імплементації	Не імплементовано	Розпочато імплементацію (до 20 %)	Деякий рівень імплементації (до 40 %)	Імплементовано частково (до 60 %)	Добрий рівень імплементації (до 80 %)	Значний рівень імплементації (більше 80 %)
Свобода руху товарів	289	156	15	42	27	7	42
Свобода переміщення працівників	19	6	7	0	2	4	0
Свобода підприємництва та надання послуг	283	227	8	16	15	7	4
Свобода руху капіталу	15	6	4	1	3	0	1
Публічні закупівлі	7	3	0	0	1	2	1
Корпоративне право	17	8	2	4	3	-	-
Право інтелектуальної власності	26	2	0	2	6	7	9
Антимонopolна політика	23	4	1	2	5	5	6
Фінансові послуги	216	176	5	14	11	8	2
Цифрова трансформація та медіа	99	47	2	11	19	6	14
Сільське господарство та розвиток сільських територій	84	66	2	4	3	3	6
Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика	304	211	4	24	23	19	23
Рибальство та аквакультура	34	23	2	7	1	1	0
Транспортна політика	399	274	6	39	44	17	19
Енергетика	68	37	4	2	9	3	13
Оподаткування	16	7	3	2	1	1	2
Економічна та монетарна політика	31	26	1	0	1	0	3
Статистика	94	29	7	5	29	11	13

Закінчення таблиці 2

Розділ	Кількість актів, що підлягають імплементації	Не імplementовано	Розпочато імплементацію (до 20 %)	Деякий рівень імплементації (до 40 %)	Імplementовано частково (до 60 %)	Добрий рівень імплементації (до 80 %)	Значний рівень імплементації (більше 80 %)
Соціальна політика та зайнятість	77	23	2	9	8	10	25
Підприємництво та індустріальна політика	27	12	1	1	8	0	5
Транс'європейські мережі	17	17	-	-	-	-	-
Регіональна політика та координація структурних інструментів	4	2	-	-	1	1	-
Судова влада та фундаментальні права	5	1	1	1	0	1	1
Правосуддя, свобода та безпека	106	48	6	16	9	11	16
Наука та дослідження	6	1	4	0	0	0	1
Освіта та культура	30	17	4	1	3	3	2
Довкілля та зміна клімату	156	67	10	38	14	12	15
Захист прав споживачів та охорона здоров'я	136	85	6	15	11	11	8
Митний союз	17	2	2	3	5	3	2
Зовнішні відносини	55	41	7	2	2	2	1
Зовнішня, безпекова та оборонна політика	64	33	5	3	15	5	3
Фінансовий контроль	-	-	-	-	-	-	-
Фінансові та бюджетні положення	3	2					1
Інституції	12	4	2	1	0	2	3

Джерело: складено автором за [1].

Графік 1. Стан імплементації актів acquis ЄС, 2023 рік



Джерело: складено автором за [1].

Таблиця 3. Стан виконання Угоди про асоціацію 2015-2022 роки

Сфера	2015-2020 роки	2021 рік	2022 рік
Загальний прогрес виконання Угоди про асоціацію	54%	63%	72%
Політичний діалог, національна безпека та оборона	89%	89%	89%
Юстиція, свобода, безпека, права людини	85%	88%	91%
Технічні бар'єри у торгівлі	85%	86%	87%
Гуманітарна політика	84%	89%	91%
Державні закупівлі	83%	86%	88%
Підприємництво	81%	85%	88%
Управління державними фінансами	74%	74%	90%
Освіта, навчання та молодь	69%	81%	86%
Статистика та обмін інформацією	68%	84%	96%
Енергоефективність та ЖКГ	63%	70%	75%
Оподаткування	60%	84%	88%
Санітарні та фітосанітарні заходи	60%	64%	72%
Інтелектуальна власність	54%	61%	94%
Навколишнє природне середовище та цивільний захист	50%	61%	77%
Громадське здоров'я	47%	64%	66%
Наука, технології, інновації, космос	46%	52%	60%
Енергетика	45%	58%	75%
Митні питання	44%	52%	60%
Сільське господарство	42%	52%	63%
Захист прав споживачів	42%	48%	48%
Соціальна політика та трудові відносини	40%	45%	54%
Фінансовий сектор	36%	62%	67%
Транспорт, транспортна інфраструктура, поштові та кур'єрські послуги	35%	47%	53%
Фінансове співробітництво та боротьба із шахрайством	24%	24%	24%

Джерело: складено автором за [3, 4, 5].

Висновки. Отже, Україна активно продовжує впроваджувати *acquis* ЄС. Так, було проведено первинний огляд законодавства України на відповідність європейському законодавству. За результатами цієї перевірки було виявлено, що потребують імплементації 2 739 актів *acquis* ЄС. Також визначено, що Україна імплементувала чимало актів у певних сферах: «Митний союз», «Статистика», «Зовнішні відносини» тощо. При цьому у таких галузях як «Транспортна політика», «Продовольча безпека, ветеринарна та фітосанітарна політика», «Свобода руху товарів», «Свобода підприємництва і надання послуг», «Свобода руху товарів» ще залишається чимало роботи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кабінет Міністрів України. Звіт за результатами первинної оцінки стану імплементації актів права ЄС. *Офіційний веб-сайт*. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/55-GOEEI/zvit_UA.pdf (дата звернення: 03.01.2024).
2. Офіс Віцепрем'єрки з питань європейської та євроатлантичної інтеграції. Україна до ЄС – 2023: основні підсумки року. URL: <https://eu-ua.kmu.gov.ua/news/ukrayina-do-yes-2023-osnovni-pidsumky-roku/> (дата звернення: 06.01.2024).
3. Кабінет Міністрів України. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 2015-2020. *Офіційний веб-сайт*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/zviti-pro-vikonannya/aa-implementation-report-2015-2020-ukr-final.pdf> (дата звернення: 06.01.2024).
4. Кабінет Міністрів України. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС за 2021 рік. *Офіційний веб-сайт*. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/55-GOEEI/euaa_report_2021_ukr-2.pdf (дата звернення: 06.01.2024).
5. Кабінет Міністрів України. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС за 2022 рік. *Офіційний веб-сайт*. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/55-GOEEI/zvit_pro_vykonannya_ugody_pro_asociaciyu_za_2022_rik.pdf (дата звернення: 06.01.2024).

УДК: 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.120>

ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ДО МІЖНАРОДНОЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПРАВОВІ РЕАЛІЇ ТА ДОСВІД МИНУЛОГО

Бараненко Д.В.,*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права
Національного університету кораблебудування
імені адмірала Макарова*

Бараненко Д.В. Особливості притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності: правові реалії та досвід минулого.

Актуальність теми міжнародної кримінальної відповідальності в сучасному контексті наголошується не лише потребою у вдосконаленні механізмів правового реагування на порушення міжнародного правопорядку, але й необхідністю розробки та застосування ефективних стратегій протидії найважливішим злочинам. Злочини проти людяності, воєнні злочини та геноцид стають катастрофічними виявами порушень основних принципів гуманізму та міжнародного права, що вимагає негайних та рішучих заходів для забезпечення відповідальності осіб, винних у таких вчинках.

В умовах постійно змінюючогося світового порядку та нових викликів, які ставляться перед міжнародним співтовариством, належне вивчення та аналіз правових реалій та досвіду минулого у сфері міжнародної кримінальної юстиції набуває важливості.

У контексті еволюції міжнародного кримінального права та поглиблення міжнародної співпраці у сфері правосуддя, це дослідження ставить перед собою завдання визначити та проаналізувати тенденції розвитку міжнародної кримінальної відповідальності, акцентуючи увагу на необхідності вдосконалення існуючих інструментів та визначенні нових стратегій забезпечення ефективності правосуддя в контексті змінюючихся викликів у сучасному світі.

Дане дослідження, спрямоване на сприяння розумінню та вирішенню сучасних викликів у галузі міжнародної кримінальної відповідальності, має велике практичне значення для розвитку ефективних заходів протидії міжнародним злочинам та викликанням на відповідальність тих, хто вчиняє такі порушення.

Основна важливість даного дослідження полягає в тому, що воно сприяє не лише науковому осмисленню теоретичних аспектів міжнародної кримінальної відповідальності, але й формулюванню практичних рекомендацій для удоскона-

лення існуючих механізмів протидії та притягнення до відповідальності винних осіб. Науковий внесок у дану тематику дозволить розробити та впровадити нові стратегії забезпечення справедливості, а також визначити шляхи подальшого розвитку цієї складної та важливої галузі міжнародного права.

Ключові слова: міжнародна кримінальна відповідальність, міжнародне право, тероризм, міжнародний трибунал, кіберзлочинність.

Baranenko D.V., Peculiarities of international criminal liability: legal realities and past experience.

The relevance of the topic of international criminal responsibility in the modern context is emphasized not only by the need to improve the mechanisms of legal response to violations of the international legal order but also by the need to develop and apply effective strategies to combat the most important crimes. Crimes against humanity, war crimes, and genocide are catastrophic manifestations of violations of the basic principles of humanity and international law, which require immediate and decisive measures to ensure the accountability of those responsible for such acts.

In the conditions of a constantly changing world order and new challenges facing the international community, the proper study and analysis of legal realities and experience in the field of international criminal justice acquires importance.

In the context of the evolution of international criminal law and the deepening of international cooperation in the field of justice, this study sets itself the task of identifying and analyzing the trends in the development of international criminal responsibility, focusing on the need to improve existing tools and define new strategies for ensuring the effectiveness of justice in the context of changing challenges in the modern world.

This research, aimed at promoting understanding and solving modern challenges in the field of international criminal responsibility, is of great

practical importance for the development of effective measures to counter international crimes and to hold accountable those who commit such violations.

The main importance of this study lies in the fact that it contributes not only to the scientific understanding of the theoretical aspects of international criminal responsibility but also to the formulation of practical recommendations for improving the existing mechanisms of countermeasures and bringing guilty persons to justice. The scientific contribution to this topic will allow us to develop and implement new strategies for ensuring justice, as well as to determine the ways of further development of this complex and important field of international law.

Key words: international criminal responsibility, international law, terrorism, international tribunal, cybercrime.

Постановка проблеми. Зростання активності транснаціональних злочинних угруповань, масштабні конфлікти та порушення прав людини породжують необхідність вивчення та реформування міжнародної кримінальної відповідальності. Зокрема, у контексті злочинів проти людяності, воєнних злочинів та геноциду, важливо розглядати правові реалії та досвід минулого для ефективного притягнення до відповідальності осіб, винних у таких порушеннях.

Однак існуючі правові механізми міжнародної кримінальної відповідальності нерідко стикаються з викликами та недоліками, що ускладнюють їхню ефективність. Питання ефективності міжнародних трибуналів, взаємодії міжнародного та національного права, а також проблеми забезпечення правосуддя в умовах глобальних конфліктів стають об'єктом уваги та обговорення вчених та практиків.

Постає питання про те, як правові реалії та досвід минулого впливають на сучасний механізм притягнення осіб до міжнародної кримінальної відповідальності. Які виклики виникають у сучасних умовах та як їх можна вирішити, враховуючи накопичений досвід і попередні реформи у галузі міжнародного кримінального права? Ця проблема стає ключовою для розвитку ефективних стратегій протидії та забезпечення відповідальності за вчинення міжнародних злочинів.

Стан опрацювання теми можна оцінити як задовільний. Різні науковці, такі як Герц В.Р., Гутник В.В., Іванов В.М., Ківалов С.В., Коруц У.З., Сенаторова О.В., Солошенко В.В. та Чаус С.В. розглядають окремі аспекти цієї теми, а саме історичну та правову складову трибуналів.

Мета дослідження полягає в глибокому та систематичному аналізі особливостей притягнення осіб до міжнародної кримінальної відповідальності в контексті сучасних правових реалій.

Виклад основного матеріалу.

Міжнародна кримінальна відповідальність, як складова системи міжнародного права, визнається теоретичними засадами, які становлять основу для розуміння, аналізу та застосування правових механізмів. Теоретичні аспекти цього питання впливають із вивчення історичного розвитку, концептуальних підходів та філософських засад, що визначають сутність та завдання міжнародної кримінальної відповідальності.

Початок розвитку теорії міжнародної кримінальної відповідальності пов'язаний із становленням міжнародного права та виникненням понять, таких як «злочин проти міжнародного співтовариства» чи «злочин проти людяності». Теорія обґрунтовує необхідність винесення відповідальності за такі дії на міжнародний рівень, враховуючи, що деякі злочини переходять межі національного суверенітету та стають предметом загального міжнародного інтересу.

Ідея найсуворішого покарання осіб, винних у здійсненні міжнародних злочинів, залишається актуальною протягом тривалого періоду. Спроби притягти до відповідальності керівників держав та їхніх полководців мали місце в історії, але без належної соціальної і нормативної бази. Нюрнберзький процес є винятковим в цьому контексті [12, с.143].

Міжнародне товариство створило нові методи боротьби з міжнародними злочинами, зокрема, утворивши органи міжнародного правосуддя. У 1955 році Генеральна Асамблея ООН утворила комітет для розробки Статуту Міжнародного кримінального трибуналу, використовуючи досвід Нюрнберзького та Токійського трибуналів.

Питання про покарання військових злочинців виникло під час Другої світової війни, і рішення Ялтинської [11] та Потсдамської конференцій [3] підтверджують необхідність притягнення до відповідальності винних осіб.

У 1945 році СРСР, США, Великобританія і Франція уклали спільну угоду та введені Статут Міжнародного військового трибуналу для розгляду справ головних військових злочинців європейських країн «осі» (Німеччини та її союзників). Цій угоді приєдналися ще 19 держав [5, с.25].

Особами міжнародної кримінальної відповідальності стали фізичні особи, зокрема керівники, організатори, підбурювачі та посібники, які брали участь у розробці або вчиненні загального плану або змови на вчинення злочинів, визначених у Статуті трибуналу. Сам Статут Трибуналу визначав види злочинів, що підлягали його юрисдикції, такі як злочини проти миру, військові злочини та злочини проти людяності [10, с. 8].

Для виконання узгоджених раніше домовленостей між державами-переможницями про покарання головних військових злочинців в Нюр-

Нюрнбергу відбувся безпрецедентний судовий процес над групою військових злочинців, у складі якої було 25 осіб. Після завершення судового процесу, з 30 вересня по 1 жовтня 1946 року, Трибунал визнав підсудних винними у змові та вчиненні агресивних війн проти ряду країн, а також у вчиненні великої кількості військових злочинів і порушень проти людяності [6, с.8]. Суд виніс різноманітні вироки, включаючи смертну кару для деяких, довічне ув'язнення для інших, і оголошення невинності для окремих осіб.

Після відмови Контрольної Ради щодо клопотань про помилування, вирок був виконаний. Відповідно до міжнародних документів та принципів Статуту Трибуналу, злочинці могли стати об'єктом судового розгляду не лише міжнародними трибуналами, але й національними судами окремих країн, якщо їхні злочини мали зв'язок з конкретною територією.

Згідно з умовами мирних договорів 1947 року, країни-учасниці війни на боці Німеччини зобов'язувалися здійснити арешт та передачу для суду осіб, звинувачених у військових та інших злочинах проти миру та людства [7, с. 227-228].

13 лютого 1946 року Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію, що рекомендувала державам-членам ООН приймати заходи для арешту та видачі військових злочинців для суду та покарання згідно із законами їхніх країн [8].

У судових процесах щодо військових злочинців після війни в різних країнах світу, таких як ФРН, НДР, СРСР, Туреччина, Ізраїль, Франція, Канада, використовувався внутрішньодержавний механізм. Різні статуси міжнародних злочинців визначали ієрархію судових органів, включаючи міжнародні трибунали та національні суди. Окупаційні суди на території повержених держав діяли за тими ж принципами, що й міжнародні трибунали.

Наведені акти та резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 11.12.1946 р. підтвердили принципи, визнані Статутом Нюрнберзького трибуналу та відображені в його вирокі [1]. Це історичний прорив у міжнародному праві, що стосується розвитку і становлення інституту міжнародної кримінальної відповідальності за агресивні війни та військові злочини.

В кінці XX століття виникла потреба у створенні міжнародних кримінальних трибуналів через міжнародні злочини на території колишньої Югославії та в Руанді, що сталося після півстоліття від створення післявоєнних трибуналів. У 1993 році Міжнародний трибунал для колишньої Югославії та Міжнародний кримінальний трибунал для Руанди були створені під впливом порушень гуманітарного права на Балканах у 1990-х. Однак повноваження цих трибуналів були обмежені державами, а не індивідуумами, через широке тлумачення Статуту. Легітимація Ради

Безпеки у створенні трибуналів мала важливе юридичне значення через мовчазне визнання членами ООН. Статут Міжнародного трибуналу для Югославії визначав «серйозні порушення міжнародного гуманітарного права» як підставу для притягнення індивідів до кримінальної відповідальності, включаючи порушення Женевських конвенцій 1949 р., законів і звичаїв війни (Гаазькі конвенції 1899 і 1907 рр.) і геноцид [2].

Трибунал вживає тюремного ув'язнення як засіб покарання, враховуючи при цьому практику виносу вироків про тюремне ув'язнення в судах конкретної країни (наприклад, Руанди). При визначенні покарання враховуються особа винуватця та тяжкість вчиненого. Додатково може бути прийняте рішення про повернення будь-якого майна та прибутків, отриманих у результаті злочинної поведінки, їх законним власникам, включаючи вилучення примусовим шляхом [4].

Значущою особливістю Трибуналу Руанди є той факт, що він був створений під час тривання конфлікту, коли обвинувачених, ще до протидії держав, що знаходяться під юрисдикцією, необхідно було затримати, доставити до суду і обвинуватити у скоєнні протиправних дій, що виходили за межі юрисдикції конкретної держави, і засудити згідно з міжнародним правом.

Створення та робота міжнародних трибуналів – ключовий етап у розвитку міжнародного кримінального права, зокрема у судовій системі та процесі. Важливість цих трибуналів полягає також у відкритті шляху до утворення постійного загального міжнародного кримінального суду з універсальною юрисдикцією. Навіть після підписання Статуту Міжнародного кримінального суду Україною 20.01.2000 р., ратифікація ще не відбулася [9], а лише обмежена кількість країн визнає його універсальну юрисдикцію.

Статuti трибуналів визначають зобов'язання держав надавати допомогу, включаючи виявлення осіб, отримання свідчень та доказів, а також арешт та передачу обвинувачених до трибуналів. Це передбачає внесення відповідних положень до кримінального та кримінально-процесуального законодавства кожної держави.

Висновок. Дослідження особливостей притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності, опираючись на аналіз правових реалій та досвіду минулого, відкриває перед нами важливий шар в сучасній системі міжнародного права. Сучасні умови, що обумовлюються глобалізацією, технологічним розвитком та новими формами міжнародної взаємодії, вимагають уваги до ретельного вивчення та адаптації інструментів притягнення осіб до кримінальної відповідальності.

Правові реалії вказують на постійний розвиток і розширення концепції міжнародної кримінальної відповідальності, особливо щодо нових видів

злочинів, таких як тероризм, кіберзлочини та екологічні порушення. Сприйняття корпорацій як суб'єктів кримінальної відповідальності, а також розгляд аспектів корпоративної відповідальності, стають важливими елементами сучасного правового підходу.

Досвід минулого, відображений у діях міжнародних трибуналів та судів, слугує цінним джерелом вивчення та розуміння ефективності системи притягнення до відповідальності. Принцип комплементарності та співпраця міжнародних та національних юрисдикцій набувають нового виміру, де важливо враховувати взаємодію та взаємопоінформованість.

Міжнародна кримінальна відповідальність, визначаючи стандарт поведінки та справедливості в глобальному контексті, грає значущу роль у забезпеченні стабільності та порядку. Зазначене дослідження виступає як спроба висвітлення та розуміння найважливіших аспектів цієї галузі, а також як внесок у подальший розвиток міжнародного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. General Assembly Resolution №95(I) Affirmation of the principles of International Law recognized by the charter of the Nurnberg Tribunal from 11.12.1946. URL: https://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_95-I/ga_95-I_ph_e.pdf.
2. Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991 (International Tribunal for the Former Yugoslavia). United Nations Official website. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/statute-international-tribunal-prosecution-persons-responsible>.
3. Герц В.Р. Потсдамська конференція 1945 р. і проблеми взаємодії країн антигітлерівської коаліції на завершальному етапі Другої світової війни. *Interdisciplinary Science Studies*. №4. 2023. URL: <https://ojs.scipub.de/index.php/ISS/article/view/2570>.
4. Гутник В.В. Принцип презумпції невинуватості у практиці діяльності Міжнародного трибуналу для колишньої Югославії для Міжнародного кримінального суду. *Юридична Україна*. №2. 2010. С. 133-138. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/urykr_2010_2_26.pdf.
5. Іванов В.М. Нюрнберзький процес: історичне та правове значення (до 70-річчя Міжнародного військового трибуналу). Ча-сопис Київського університету права. №3. 2015. С. 24-28. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Chkup_2015_3_7.pdf.
6. Ківалов С.В. Міжнародне кримінальне правосуддя: від Нюрнберзького військового трибуналу до Міжнародного кримінального суду. *Альманах міжнародного права*. №1. 2009. С. 5-18. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/906>.
7. Коруц У.З. Практика Нюрнберзького трибуналу та її значення для кваліфікації пропаганди війни як міжнародного злочину. *Альманах міжнародного права*. №24. 2020. С. 222-230. URL: https://web.archive.org/web/20210331041849id_/http://inlawalmanac.mgu.od.ua/v24/28.pdf.
8. Резолюція №A/RES/3(I) Генеральної Асамблеї ООН від 13.02.1946 року. <https://www.un.org/ru/ga/1/docs/1res.shtml>.
9. Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text.
10. Сенаторова О.В. Nuremberg Principles as a Basis of International Criminal Justice. *Theory and Practice of Jurisprudence*. №1(1). 2016 URL: <https://doi.org/10.21564/2225-6555.2011.1.62798>.
11. Солошенко В.В. Історичне значення Ялтинської конференції. «Ялтинська конференція «Великої трійки» 1945 р. і еволюція міжнародних відносин у XX-XXI ст.»: збірник наукових праць. 2016. с. 16-24. URL: <https://elibrary.ivinas.gov.ua/349/>.
12. Чаус С.В. Нюрнберзький процес як дискурс. Система і структура східнослов'янських мов. №7. 2014. С. 143-157. URL: <https://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/11234/%20haus.pdf?sequence=1>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.121>

ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ

Бялий Г.А.,

*аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
факультету міжнародних відносин
Національного авіаційного університету*

Бялий Г.А. До проблеми визначення міжнародно-правової відповідальності в міжнародному публічному праві.

Одним із способів забезпечення порядку в міжнародних відносинах з найдавніших часів до наших днів є використання інституту відповідальності. Більшість юристів, які присвячують свої роботи як загалом міжнародному праву, і окремим його галузям. У тій чи іншій мірі ці праці стосуються проблеми міжнародної відповідальності.

До теперішнього часу питання про відповідальність за міжнародним правом є одним з найменш розроблених, хоча проблема міжнародно-правової відповідальності набуває з кожним роком все більшого значення в практиці міжнародних відносин як один з охоронних інститутів, які сприяють підтримці у світі певного правопорядку.

Питання міжнародної відповідальності однаково важливі, як у сфері публічно-правових, так і приватно-правових відносин. Більше того, відповідальність у цих двох розділах міжнародного права має багато спільного і тісно взаємопов'язана, що чітко проявляється у процесі аналізу питань відповідальності з різних галузей міжнародного права.

Визначення відповідальності в міжнародному праві виступає ключовою темою, яка визначає правовий порядок та взаємовідносини між державами та іншими суб'єктами міжнародного співтовариства. Однією з ключових аспектів є розгляд засад визначення відповідальності в міжнародному праві.

Стаття розглядає сутність та основні аспекти концепції міжнародної правової відповідальності, яка становить один із перших принципів міжнародного права.

Перш за все, стаття розглядає засади визначення відповідальності, таких як принципи суверенітету, рівності держав та невтручання, а також, як ці засади формують правові стандарти та взаємні відносини між державами та іншими суб'єктами міжнародного права.

Окремий акцент ставиться на сучасних викликах, які стоять перед концепцією міжнародної правової відповідальності. Зокрема, аналізують-

ся нові форми відповідальності, такі як кібербезпека, порушення прав людини та інші аспекти, які виникають у зв'язку з розвитком глобалізації та технологій.

Також, стаття підкреслює необхідність постійного аналізу та адаптації концепції міжнародної правової відповідальності до змін у сучасному світі, наголошуючи на важливості розвитку ефективних інструментів та механізмів для вирішення викликів, що виникають у глобалізованому та технологічно розвиненому суспільстві.

Ключові слова: міжнародне право, відповідальність, міжнародно-правова відповідальність, міжнародний правопорядок.

Bialyi G.A. On the Problem of Determining International Legal Responsibility in Public International Law.

One of the ways to ensure order in international relations from ancient times to the present day is to use the institution of responsibility. Most lawyers who devote their work to international law in general and to its individual branches. To one degree or another, these works deal with the issue of international responsibility.

To date, the issue of liability under international law has been one of the least developed, although the problem of international legal liability is becoming increasingly important in the practice of international relations as one of the security institutions that help maintain a certain legal order in the world.

The issues of international responsibility are equally important both in the field of public law and private law relations. Moreover, liability in these two branches of international law has much in common and is closely interrelated, which is clearly evident in the process of analyzing liability issues in various branches of international law.

The definition of responsibility in international law is a key topic that determines the legal order and relations between states and other actors of the international community. One of the key aspects is the consideration of the principles of determining responsibility in international law.

The definition of responsibility in international law is a key topic that determines the legal order

and relations between states and other actors of the international community. One of the key aspects is the consideration of the principles of determining responsibility in international law.

The article examines the essence and main aspects of the concept of international legal responsibility, which is one of the first principles of international law.

First of all, the article examines the principles of responsibility, such as the principles of sovereignty, equality of states and non-interference, and how these principles shape legal standards and mutual relations between states and other subjects of international law.

Special emphasis is placed on the current challenges facing the concept of international legal responsibility. In particular, the author analyzes new forms of responsibility, such as cybersecurity, human rights violations and other aspects arising from the development of globalization and technology.

The article also emphasizes the need for continuous analysis and adaptation of the concept of international legal responsibility to changes in the modern world, emphasizing the importance of developing effective tools and mechanisms to address the challenges arising in a globalized and technologically advanced society.

Key words: international law, responsibility, international legal responsibility, international legal order.

Постановка проблеми. Міжнародна правова відповідальність, як один із важливих принципів міжнародного права, є актуальною проблемою та викликом у сучасному геополітичному та технологічному контексті. За останні роки світ зазнав суттєвих змін, які вплинули на розуміння та застосування цього принципу, ставлячи під сумнів ефективність існуючих механізмів та стандартів. Однією з ключових проблем є розширення сфери відповідальності нових суб'єктів міжнародного права. Традиційно, відповідальність була призначена державам; проте, у зв'язку з глобалізацією та зростанням ролі неурядових організацій, міжнародних корпорацій та інших учасників, що не є традиційними державними суб'єктами, виникає необхідність розглядати нові аспекти визначення відповідальності.

Таким чином, розгляд проблем визначення міжнародної правової відповідальності у контексті сучасних викликів стає актуальним завданням, що вимагає уваги та подальших досліджень для створення адаптованих та ефективних механізмів, спроможних відповідати потребам сучасного міжнародного права.

Стан опрацювання цієї проблематики щодо визначення поняття міжнародно-правової відповідальності в міжнародному публічному

праві, було досліджено багатьма науковцями. До них належать: О.В. Мартиненко, С.С. Андрейченко, В.А. Василенко, І.М. Забара, І.С. Нуруллаєв та інші.

Виклад основного матеріалу. Відповідальність є кардинальним поняттям права, а точніше, вона невіддільна від сучасних уявлень про правопорядок і правові норми. Термін впливає з ідеї «реагування». Відповідь, про яку тут йдеться, – це відповідь, яку суб'єкт зобов'язаний іншим суб'єктам, коли він порушив покладене на нього юридичне зобов'язання. Іншими словами, відповідальність означає реагування на порушення правових зобов'язань. Термін «відповідальність» означає ідею про наявність правових наслідків такого порушення. У свою чергу, концепція відповідальності, таким чином, відображає обов'язковий характер юридичного зобов'язання і в ширшому сенсі «санкційність» закону в цілому. Якби правову норму можна було порушити без правових наслідків, це означало б стверджувати, що закон не містить обов'язкових приписів. Але така позиція суперечить нашому елементарному уявленню про те, що таке закон. Таким чином, відповідальність вказує на мінімальний рівень, на якому закон буде вважатися «ефективним», тобто обов'язковим і, таким чином, правовим, а не моральним. Тут мова йде про нормативно-обов'язковий характер; той додатковий факт, що існують централізовані установи для санкцій за порушення, не властиві концепції права, а це залежить від типу суспільства, централізованого чи децентралізованого за своєю природою. Таким чином, відповідальність відображає (і намагається забезпечити) обов'язковість закону, а не певну форму організації його санкції.

Тому зрозуміло, що відповідальність виконує важливу системну функцію. Коли певний припис породжує наслідки відповідальності, то цей припис будемо називати правовим; навпаки, якщо це не призведе до таких наслідків, припис залишиться поза межами суворого закону, в межах м'якого права або політичних чи моральних зобов'язань. Його порушення цілком може спровокувати низку інших наслідків, наприклад політичну догану, але не призведе до юридичної відповідальності. Таким чином, концепція відповідальності певною мірою дозволяє класифікувати зобов'язання та відокремити право від не права. Слід також розуміти, що правовий порядок справедливо називають «системою», оскільки він прагне гарантувати певний ступінь повноти, що дозволяє йому функціонувати належним чином.

Зі сказаного випливає, що сфера відповідальності повністю інтегрована в правопорядок: це *юридична* відповідь на порушення закону. Протиправна дія (порушення зобов'язання),

яка лежить в її основі, є не просто *анти-* або *позаправовим* фактом, таким чином, лежить за межами закону та передбачається деякими правовими нормами, щоб прикріпити до нього наслідки. Протиправна поведінка є «юридичним фактом», тобто фактом, передбаченим правовою нормою, з яким вона пов'язує правові наслідки. Правові наслідки порушення є різноманітними; головні з них створюють обов'язок відшкодувати та дозволяють вживати контрзаходи (репресії чи санкції).

Обов'язок відшкодувати створює новий юридичний обов'язок, покладений на правопорушника, і нове суб'єктивне право, яке надається суб'єкту, права якого були порушені. Цей новий обов'язок і право додаються до обов'язків і прав, які були об'єктом порушення. Таким чином, створюється «вторинний рівень» або вторинний раунд зобов'язань і прав, додатковий до «первинного рівня» попередніх зобов'язань. І навпаки, повноваження приймати контрзаходи не створюють нових прав і обов'язків на вторинному рівні. Інакше кажучи, якщо суб'єкт, щодо якого вжито санкційних заходів, знаходить способи успішного відвернення від них, він тим самим не вчиняє протиправного діяння. Обов'язок здійснити відшкодування є *via juris*, тобто порушення юридичних зобов'язань породжує нові юридичні зобов'язання [1].

Довгий час право міжнародної відповідальності не було систематизоване – воно майже не розвивалося на міжнародній арені. Навпаки, питання, пов'язані з наслідками порушення закону, виникали в безлічі різних контекстів, що призвело до аналізу в межах чотирьох сторін норм, застосованих у цих сферах. У певному сенсі закон обговорювався в рамках багатьох *leges speciales*, головним чином у таких контекстах:¹⁰ злочинів проти послів і посланців; порушення прав іноземців і репресії; порушення закону через війська приватників і концесіонерів; і порушення прав нейтралів у морській війні. Таким чином, питання відповідальності були змішані з питаннями застосованих прав і обов'язків у цих різних сферах міжнародного права.

Якби норми про відповідальність не можна було відокремити від різних матеріально-правових норм міжнародного права, таким чином, щоб вони самі по собі сформували сукупність права, спроби кодифікації цієї специфічної галузі права повинні бути припинені. На хвилі цих зусиль було знайдено правильну конфігурацію права міжнародної відповідальності розрізнення «первинних» і «вторинних» норм. Первинні норми – це всі матеріальні та процесуальні норми міжнародного права, порушення яких тягне за собою відповідальність. Вторинні норми охоплюють усі нові зобов'язання або повноваження, які випливають із протиправних дій. Таким чином,

норма про «територіальну цілісність держав» є основною нормою; коли воно порушується, воно породжує вторинні правила чи зобов'язання (або повноваження), що стосуються припинення протиправної дії, відшкодування збитків тощо [2].

Можна вважати дивним, що формування «загальної частини» закону про відповідальність держави, відокремленого від багатьох конкретних предметів, у яких воно могло діяти, відбулося лише на початку 20 століття, і що раніше закон про відповідальність держави був у кращому випадку в зародженому стані.

Дійсно, можна було виправдано очікувати, що така кардинальна функція в рамках права, як функція відповідальності, повинна була значно раніше породити повноцінну правову доктрину, тверду в своїх лініях і консолідовану по своїй природі. Були конкретні причини, чому цього не сталося. Основна причина полягає в тому, що класичне міжнародне право не базувалося на принципах мирного вирішення спорів і незастосування сили. Коли розвиваються такі сучасні принципи, у контексті все більшої сили мирного врегулювання суперечок, правила відшкодування шкоди мають набути форми, щоб їх могли застосовувати арбітражні комісії та інші органи з вирішення спорів. У класичному міжнародному праві спори (серед яких мають місце претензії на відповідальність) в основному вирішувалися або шляхом прямих переговорів, або, у разі невдачі, за допомогою силових заходів або війни. В обох ситуаціях чіткі принципи органу державної відповідальності не були необхідні. Порушник і потерпіла держава могли домовитися, як вони вважали за потрібне, у своїх прямих відносинах і ліквідувати зловживання одноразовими сумами або різними засобами правового захисту. Договірний механізм тут зацьмарював питання відповідальності. Оскільки зацікавлені держави були господарями своєї угоди, їм не потрібні були точні зовнішні вказівки щодо того, як ліквідувати вчинене правопорушення.

Відповідальність – це обов'язок реагувати у разі порушення закону, кожен правопорядок має правила щодо того, що має відбуватися у разі порушення закону.

З цієї точки зору відповідальність є кардинальною функцією права, це ще один спосіб визначення обов'язковості правової норми.

Постійна палата міжнародного правосуддя у справі Хожув, передбачає, що принципом міжнародного права або навіть загальною концепцією права є те, що будь-яке порушення зобов'язання тягне за собою зобов'язання відшкодувати.

Термін «первинна норма» відноситься до всіх матеріальних норм міжнародного права, до всіх норм, які можуть бути порушені. У разі порушення одного з цих первинних правил виникає система вторинних правил, які повідомляють нам про наслідки цього порушення.

У сприйнятті відповідальності держави існує маса первинних правил, які застосовуються в певний час між суб'єктами міжнародного права, і існує вторинний рівень, який застосовується лише в разі порушення однієї з первинних норм.

Це відносне правило, оскільки є первинне правило не в'їжджати на територію іншої держави без її згоди, на вторинному рівні є обов'язок відшкодувати завдану шкоду; якщо держава не відшкодовує заподіяну шкоду, вона порушує правило про те, що вона повинна відшкодувати заподіяну шкоду, тоді це правило стає первинним правилом, щоб у цей час знову виникло вторинне правило.

Те, що є первинним і вторинним правилом, є підставою для сприйняття, первинне правило порушено, вторинне правило вирішує, що має слідувати, проміжний рівень є відносним рівнем.

Друге зауваження полягає в тому, що міжнародна відповідальність є сучасною галуззю, міжнародне право повністю розробило її лише в 20-му столітті, раніше міжнародне право насправді не потребувало міжнародної відповідальності, оскільки класичне міжнародне право вважало, що будь-яка проблема, яка може виникнути між державами чи навіть іншими суб'єктами про відповідність цим правилам, має бути ліквідована або угодою, миром або, можливо, війною.

Міжнародне право визнається важливим інструментом для регулювання відносин між суверенними державами. Однією з ключових концепцій, яка визначає це правове поле, є питання відповідальності. Визначення відповідальності в міжнародному праві є складним завданням, оскільки воно охоплює різні аспекти відносин держав та інших суб'єктів міжнародного права.

Основні аспекти визначення відповідальності:

- Засади визначення відповідальності: Відповідальність в міжнародному праві ґрунтується на декількох ключових засадах. Серед них - принцип суверенітету, принцип невтручання та принцип рівності держав. Ці засади формують основу для визначення того, коли і як держава чи інший суб'єкт може бути визнаний відповідальним за свої дії.

- Зобов'язання та порушення: Визначення відповідальності включає в себе встановлення зобов'язань та визначення порушень цих зобов'язань. Зобов'язання можуть випливати з різноманітних джерел, таких як договори, звичаї міжнародного права, загальні принципи права та рішення міжнародних судів. Порушення зобов'язань може відбутися через дії чи бездіяльність суб'єкта.

- Механізми визначення відповідальності: Визначення відповідальності може відбуватися різними шляхами, такими як переговори між сторонами, вирішення спорів через міжнародні суди, арбітражні процедури або прийняття рі-

шення відповідального органу, такого як Міжнародний Суд ООН.

Виклики та перспективи визначення відповідальності:

- Розширення суб'єктів відповідальності: У сучасному світі, окрім держав, суб'єктами міжнародної відповідальності можуть бути міжнародні організації, неурядові організації та інші суб'єкти. Це ставить під сумнів традиційні моделі визначення відповідальності та вимагає розвитку нових підходів.

- Адаптація до сучасних викликів: З урахуванням глобалізації та розвитку нових технологій виникають нові види відповідальності, такі як кібервідповідальність та відповідальність за порушення прав людини. Міжнародне право повинне адаптуватися до цих реалій та забезпечувати ефективні механізми визначення відповідальності в цих контекстах.

- Прозорість та справедливість: Ефективне визначення відповідальності вимагає прозорих та справедливих механізмів. Забезпечення доступу до правосуддя та врахування інтересів всіх сторін є ключовими аспектами цього процесу.

Визначення відповідальності в міжнародному праві є невід'ємною частиною його розвитку. Зміни в геополітиці, економіці та технологіях вимагають постійного аналізу та адаптації правових засад. Важливо, щоб механізми визначення відповідальності були не лише ефективними, але й відповідали вимогам справедливості та сучасності [3].

У структурно складній і багаторівневій міжнародній системі, що складається з численних відносин, обставин і процесів, регулювання більшості аспектів міжнародної відповідальності є необхідним. Резолюція 56/83 стосується виключно відповідальності держави як унітарного, монологічного, суверенного суб'єкта, але прогресивні нормотворчі зусилля простежуються і в тенденціях КМП та її Проектах статей про міжнародну відповідальність міжнародних організацій 2011 року. Перспективи міжнародного права включають переосмислення конкретних категорій і прав окремих учасників на міжнародній арені (таких як фізичні особи та міжнародні організації), особливо у сфері прав людини в міжнародному праві або в деяких міжнародних інституційних системах, таких як правова та політична система ЄС тощо. Втім, можемо детальніше зупинимось на діях, можливостях та атрибутах держави як активного та пасивного суб'єкта у встановленні міжнародно-правових орієнтирів її міжнародної відповідальності.

Сьогодні це основне правило можна знайти в Резолюції 56/83, де воно викладене як загальний принцип у статті 1, яка передбачає, що «кожне міжнародно-протиправне діяння держави тягне за собою міжнародну відповідальність

цієї держави». Далі в тій же Резолюції, стаття 4 дає визначення діяння держави, яке є «поведінкою будь-якого законодавчого, виконавчого або судового органу будь-якої держави, незалежно від його характеру як органу центрального або місцевого уряду, статус якого як державного органу визначається згідно з внутрішнім правом держави» (Резолюція ГА ООН 56/83, ст. 1, ст. 4). У наступних кількох статтях визначаються способи дій різних суб'єктів від імені держави. Держава буде нести відповідальність виключно за поведінку органу або посадової особи держави, що впливає з її прерогатив при здійсненні державної влади, не включаючи ці діяння у приватній сфері. Міжнародна відповідальність, встановлена цією Резолюцією, стосується виключно держав як рівноправних суб'єктів міжнародного права, але не фізичних осіб та інших суб'єктів, незважаючи на те, що індивідуальна відповідальність, визначена всупереч обізнаності цієї держави або обсягу повноважень, якими держава наділила цю особу [4].

Зважаючи на те, що відповідальність міжнародних організацій є окремою, не менш складною тематикою, увага буде зосереджена виключно на нормах Проекту статей 2011 року, які стосуються суб'єкта держави при визначенні її міжнародної відповідальності. А саме, в цих проектах статей, які є аналогами положень Резолюції 56/83, в найбільш загальному вигляді і повністю в дусі вищезгаданої резолюції, міжнародна відповідальність держави ставиться у відповідність з міжнародно-протиправним діянням, пов'язаним з поведінкою міжнародної організації [5].

Висновки. У цій статті розглянуто питання міжнародної правової відповідальності в міжнародному праві, яке є ключовим аспектом утримання стабільності та справедливості в міжнародних відносинах. Основною метою міжнародної правової відповідальності є забезпечення додержання країнами їхніх зобов'язань перед міжнародним співтовариством.

Стаття докладно розглянула основні аспекти визначення відповідальності, процедури встановлення порушень, а також можливі наслідки

для держав-порушниць. Важливо врахувати, що система міжнародної правової відповідальності повинна бути справедливою та ефективною, сприяючи вирішенню конфліктів та зміцненню правопорядку в світі.

Міжнародна правова відповідальність є невід'ємною частиною міжнародного права, і розвиток цього поняття відбувається в контексті змін у світових відносинах. Зазначаючи роль міжнародної правової відповідальності, можна визнати, що вона виступає ключовим інструментом для забезпечення миру, стабільності та справедливості в міжнародному співтоваристві.

Висновок полягає в тому, що розуміння та розвиток міжнародної правової відповідальності є важливим завданням для міжнародної спільноти. Зміцнення цього аспекту міжнародного права сприятиме ефективнішому вирішенню конфліктів, захисту прав людини та підтримці принципів справедливості на світовому рівні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Chapter 1: Concept and history URL: https://www.elgaronline.com/display/9781786434708/08_chapter1.xhtml (дата звернення: 20.11.2023).
2. D'Aspremont Jean. The Articles on the Responsibility of International Organizations: Magnifying the Fissures in the Law of International Responsibility. University of Amsterdam International Organizations Law Review vol. 9, 2012.
3. The concept of international responsibility of state in the international public law system URL: https://e-jlia.com/papers/v2_1.pdf (- дата звернення: 20.11.2023).
4. Nollkaemper, Andre. 2009. State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation. University of Amsterdam.
5. https://www.elgaronline.com/display/9781786434708/08_chapter1.xhtml – FNAnchor_0029E. M. Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad*, New York, 1916; Eagleton, *Responsibility*.

УДК 340.0+342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.122>

ПРАВОВІ МЕТОДИ ПОРІВНЯЛЬНОГО НАПРЯМУ ДОСЛІДЖЕННЯ: НОВІТНЯ РОЛЬ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Копча В.В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID :0000 0001 9888 1464

Копча В.В. Правові методи порівняльного напрямку дослідження: новітня роль в умовах глобалізаційних процесів.

Дана стаття присвячена дослідженню правовим методам порівняльного напрямку в умовах глобалізації. Особливу увагу приділено питанню зростання ролі порівняльно-правового методу, методик його проведення, а також факторам, які зумовлюють зростання його ролі. Перше, відзначено, що після Другої світової війни в Статуті ООН та в інших основоположних міжнародно-правових документах загальновизнані принципи міжнародного права отримали розвиток та письмове закріплення. Виступаючи продуктом звичаєвого міжнародного права тобто результатом практики цивілізованих націй у стосунках між собою та з суспільствами, вони набули універсального характеру, що ставить їх «на вершину» світового правопорядку. Такі принципи як повага до прав людини, державного суверенітету, територіальної цілісності держав отримали загальновизнане змістове наповнення. У багатьох європейських державах вони мають «безпосередню дію», набуваючи конституційного характеру. Це означає, що в рамках національних правових систем створено новий феномен, який дійсно полягає в спільному архетипі, що присутній у конституційній системі кожної цивілізованої держави. Друге, порівняльне право на сьогодні використовується як інструмент судового дослідження юридичної справи, а відтак - аргументації судового рішення. Такий підхід є поширеним у практиці вищих судів держав і особливо - Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ).

Після Другої світової війни не було жодного значного законодавчого проекту, який би тією чи іншою мірою не супроводжувався обширними правовими методами порівняльного напрямку дослідженнями. Такий підхід повинен знайти відображення в практиці реформ в Україні. Важливо підкреслити, що порівняльний підхід властивий не лише для науки, а й для правотворчих та правозастосовних органів (судів). Адекватна методологія порівняльно-правового підходу враховує комплексне розуміння самого права (писаного і неписаного), а також його широкий суспільний контекст.

Крім того, зміна характеру міжнародного права, витворення в останні три десятиліття повноцінних регіональних правопорядків наприклад, європейського правопорядку, а також посилення їх взаємовпливу з національними правопорядками, зумовлюють потребу у використанні так званих «вертикальних методів» порівняльного дослідження.

Ключові слова: правові методи, порівняльне право, метод дослідження, глобалізація, Європейський суд з прав людини.

Kopcha, V.V. Legal methods of comparative research: the latest role in the conditions of globalization processes.

This article is devoted to the study of legal methods of comparative direction in the conditions of globalization. Special attention is paid to the question of the growth of the role of the comparative legal method, the methodology of its implementation, as well as the factors that determine the growth of its role. First, it was noted that after the Second World War, the generally recognized principles of international law were developed and written down in the UN Charter and other fundamental international legal documents. Acting as a product of customary international law, that is, as a result of the practice of civilized nations in relations between themselves and with societies, they have acquired a universal character, which puts them «at the top» of the world legal order. Such principles as respect for human rights, state sovereignty, territorial integrity of states have received universally recognized content. In many European states, they have «direct effect», acquiring a constitutional character. This means that a new phenomenon has been created within national legal systems, which really consists of a common archetype present in the constitutional system of every civilized state. The second, comparative law, is currently used as a tool for judicial investigation of a legal case, and therefore - the reasoning of a court decision. This approach is widespread in the practice of the highest courts of states and especially the European Court of Human Rights (ECtHR).

After the Second World War, there was not a single significant legislative project that was not, to one degree or another, accompanied by extensive legal methods of comparative research. This approach should be reflected in the practice of reforms in Ukraine. It is important to emphasize that the comparative approach is characteristic not only for science, but also for law-making and law-enforcing bodies (courts). An adequate methodology of the comparative legal approach takes into account a complex understanding of the law itself (written and unwritten), as well as its broad social context.

In addition, the change in the nature of international law, the creation in the last three decades of full-fledged regional legal systems, for example, the European legal system, as well as the strengthening of their interaction with national legal systems, necessitate the use of so-called «vertical methods» of comparative research.

Key words: legal methods, comparative law, research method, globalization, European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Використання порівняльного напряму дослідження як інструменту (чи навіть як методології) стає все більш важливим в останні десятиліття, що пов'язане з низкою чинників і передовсім – із процесом глобалізації. Інтернет і його «нові покоління» перетворили світ у «глобальне село». Справді, як відзначив професор Бостонського університету Едвард Еберлі (Edward J. Eberle), світові ринки капіталу починаються в Азії та закінчуються Сполученими Штатами, а взаємна торгівля такими товарами, як нафта, продукти харчування та метали робить світ взаємозалежним і взаємопов'язаним. Однак, при цьому світ залишається різним. Останнє зумовлює вироблення методології (і методики) порівняльного права, що може стати підґрунтям для кращого розуміння і (можливо) загального сприйняття зростання гармонізації різних національних правопорядків у найбільш критичних питаннях. Збір знань, отриманих через порівняльне право, може бути важливим порталом для зарубіжної культури, що може дати глибше розуміння вітчизняного правопорядку [1, с. 451-452].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні різні аспекти порівняльного права як методу досліджувалися в працях відомих учених. Серед них насамперед необхідно відзначити праці О.Кресіна [Див.: 2; 3; 4], Х. Бехруза [5; 6; 7] та Д.Лук'янова [8; 9]. Окрім того, порівняльний аспект має місце практично в будь-якому дослідженні, особливо в сфері теорії права та конституційного права, що підтверджує актуальність такого підходу (зокрема, праці С.Шевчука, Д.Вовка, Н.Оніщенко, Д.Шигаля [10; 11; 12; 13].

Метою цієї статті є аналіз цього дослідження низки аспектів правових методів порівняльного

напряму як способу дослідження сучасної держави.

Виклад основного матеріалу. Щодо визнання позиції Х. Кетца і К. Цвайгерта, за якою первинною функцією порівняльного правознавства, як і інших наукових методів, є розширення сфери знання. Якщо під правовою наукою розуміти не тільки тлумачення національних законів, правових принципів і норм, але і дослідження моделей для запобігання та врегулювання соціальних конфліктів, то стає очевидним, що порівняльна правова наука як методика володіє більш широким спектром типових рішень, ніж національно замкнута юридична наука. І перш за все тому, що рішення, що містяться в правових системах світу, вже в силу об'єктивної необхідності, є більш різноманітними та багатими за змістом, ніж ті, які можуть розроблятися за час свого короткого життя, обмеженого рамками власної національної системи юриста. Порівняльне правознавство розширює і збагачує «набір рішень» і надає критично налаштованому досліднику можливість знайти «більш оптимальне рішення» для даного часу та місця [14, с.28].

Окрім цього, попередньо можемо вказати на деякі зауваження. Перше, порівняльне право найчастіше розуміють як порівняння (зіставлення) права однієї держави з іншою і при цьому акцент зазвичай робиться на іноземному праві, яке певною мірою суперечить вітчизняному праву. У такий спосіб виявляються їхні подібні і відмінні ознаки. Друге, порівняння права не означає порівняння лише правових текстів. Необхідно врахувати підґрунтя, яке впливає на формування права, іншими словами, сприймати дію права в умовах культури. Для цього необхідно звільнитися від власних упереджень, властивих досліднику, що сформувався в рамках (і під впливом) певної правової системи (звільнитися від свого роду «когнітивного блокування»). Виходячи з наведеного, Едвард Еберлі (Edward J. Eberle) пропонує «чотири кроки» для здійснення порівняння: отримати навички суб'єкта порівняння. Ці навички вимагають занурення в культуру, що розглядається, мовне знання та застосування нейтральних, об'єктивних оціночних навичок. Застосування порівняльних навичок для оцінки іноземного права, яке складається з права, писаного чи декларованого. Тут необхідно провести вузьку оцінку подібності та відмінностей права різних країн, що розглядаються. Застосування такої ж методології до внутрішнього права; для з'ясування рівня права, який лежить під зовнішнім правом, але має важливий вплив на формування права. Результати порівняльного дослідження збираються, щоб визначити, що ми можемо навчитися в іноземній правовій системі та як це розуміння може відображати нашу власну правову систему.

В даному напрямі привертає увагу розроблена методика ще одного відомого вченого Марка Ван Хука (Mark Van Hoecke), який у дослідженні «Методологія порівняльного-правового підходу» вказує на важливість для ефективного дослідження наступних операцій: 1) адекватний вибір національних правових систем для порівняння. Він акцентує, що, незважаючи на глобальні процеси, необхідно зосередити увагу на виборі відповідних національних правових систем - з урахуванням подібних наявних у них проблем, але з різними механізмами вирішення; 2) предмет такого порівняння. До «предмету» ним відноситься контекст (суспільне середовище, в якому функціонує право, зокрема сприйняття права за межами тексту, рівень його застосування тощо) [15, с.3-7]. Висновок Марк Ван Хука полягає в тому, що для успішної юридичної трансплантації потрібен метод права в контексті. Те, що, як здається, добре працює в іншій правовій системі, справді може не зробити цього у своїй правовій системі через інший контекст. Він навів приклад - імпорт європейського сімейного законодавства у більшості африканських країн під час колонізації і яке зберігається після нього, є яскравим прикладом невдалих трансплантацій через зовсім інший культурний контекст. Отже, просте копіювання іноземного права навряд чи можна вважати «методом». Це скоріше типовий приклад відсутності методу порівняльного права [15, с. 28-30].

Розуміння частково сприймалося у вітчизняній традиції порівняльного права. Так, іще в 1970-х роках В.А.Козлов указував, що в порівняльно-правових дослідженнях спеціально-прикладного характеру виділяється «спеціальний предмет». Останній передбачає, по-перше, комплексність, бо вивчаються не лише порівнюваний нормативний матеріал і правозастосовча практика, але і фактична поведінка людей, а також діяльність організацій у відповідній сфері права, і, по-друге, емпіричний (спеціально-прикладний) рівень дослідження вимагає програми таких досліджень і оцінки їх результатів, виходячи з усталених теоретичних знань про сутність соціально-правових явищ [16, с.22-23]. В цьому плані найбільш продуктивними видаються концептуальні схеми узбецького вченого А.Х.Саїдова, який сприймав порівняльне право в декількох аспектах: 1) його роль в протиставленні (конфронтації) типів правових систем (так зване «контрастуюче порівняння»); 2) як функціональне порівняння; 3) порівняльне правознавство як інструмент законодавчої політики; 4) діахронне і синхронне порівняння. Ще в кінці 1980-х років він відзначав роль порівняльного методу у творенні «концепції європейського правового простору» [17, с. 148].

З даного дослідження основні хиби, які вчиняються при проведенні порівняльно-правових досліджень, виокремлені Ю.О.Тіхоміровим. На його думку, по-перше, допускається неправильний вибір об'єктів правового аналізу та критеріїв їх порівняння. По-друге, нерідко не враховуються об'єктивні умови і фактори, які породжують ті чи інші інститути в зарубіжному праві і в даній державі. При цьому не завжди беруться до уваги рівень правової культури і правових традицій. Якщо для північноєвропейських країн, наприклад, «законослухняність» громадян є стійкою домінантою їх розвитку, то інша ситуація в пострадянських країнах. По-третє, нерідко відбувається безпосереднє запозичення наукових правових концепцій, які не завжди можуть адекватно бути відображені в законодавстві іншої країни. По-четверте, допускається невірне використання юридичних конструкцій, понять і термінів. По-п'яте, зустрічається немало випадків прямого копіювання правових інститутів і норм без оцінки можливостей їх «трансплантації та вживлення» до правової системи іншої країни [18].

Так, після Другої світової війни (за її наслідками) в Статуті ООН та в інших основоположних міжнародно-правових документах загальновизнані принципи міжнародного права отримали розвиток та письмове закріплення. Виступаючи продуктом звичаєвого міжнародного права (тобто результатом практики цивілізованих націй у стосунках між собою та з суспільствами), вони набули універсального характеру, що ставить їх «на вершину» світового правопорядку. Такі принципи як повага до прав людини, державного суверенітету, територіальної цілісності держав у такий спосіб отримали загальне визнання і загальновизнане змістове наповнення. У багатьох європейських державах вони мають «безпосередню дію», набуваючи конституційного характеру. Це означає, в свою чергу, що в рамках національних правових систем створено новий феномен, який дійсно полягає в спільному архетипі, який присутній у конституційній системі кожної цивілізованої держави. При цьому йдеться не лише про європейські держави. Наприклад, стаття 39 Конституції Південно-Африканської Республіки встановлює, що: при тлумаченні Білля про права, суд, трибунал або суд громадської думки: повинен керуватися цінностями, які лежать в основі відкритого і демократичного суспільства, заснованого на людській гідності, рівності і свободі. Друге, що не менш важливо, порівняльне право на сьогодні використовується як інструмент судового дослідження юридичної справи, а відтак - аргументації судового рішення. Такий підхід є дійсно поширеним у практиці вищих судів держав і особливо - Європейського суду з прав люди-

ни (ЄСПЛ). Наприклад, зміст рішення у справі «Ahmet Yildirim проти Туреччини» (2013 р.) («право на Інтернет») засвідчує, що порівняльний метод був застосований Судом у двох аспектах: у широкому, коли Суд врахував, окрім законодавства Туреччини, зміст міжнародного права і практики через такі документи як: документи Ради Європи (Конвенція щодо кіберзлочинності 2004 р., Декларація СМ (2005)56 (остаточна) щодо прав людини і правової держави у інформаційному суспільстві, Декларація від 28 травня 2003 року «Свобода спілкування в Інтернеті», Рекомендація СМ/Рес(2007)16 щодо заходів із просування цінності громадської послуги Інтернет тощо), документи Європейського Союзу (рекомендація 2008/2160(INI), ухвалена Європейським парламентом 26 березня 2009 року, рішення Суду ЄС), документи Комітету ООН з прав людини (Загальні зауваження № 34 щодо статті 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ухвалених під час 102-ї сесії, 11-29 липня 2011 року); у вузькому, коли Суд окремо в розділі IV «Порівняльне право» вивчив відповідне законодавство європейських країн. Стиль аналізу був спрямований на пошук «спільних стандартів елементів порівняльного права». Суд, зокрема, відзначив: «31. З огляду на те, що законодавство стосовно Інтернету, яке вписується у контекст швидкої еволюції нових технологій, є особливо динамічним і фрагментарним, відносно важко виокремити спільні стандарти елементів порівняльного права у країнах-членах Ради Європи. Дослідження, проведене Судом відносно законодавства двадцяти країн-членів Ради Європи (Німеччина, Австрія, Азербайджан, Бельгія, Іспанія, Естонія, Фінляндія, Франція, Ірландія, Італія, Литва, Нідерланди, Польща, Португалія, Чехія, Румунія, Сполучене Королівство, Росія, Словенія і Швейцарія), показує, що право доступу до Інтернету в теорії захищене конституційними гарантіями, які існують у галузі свободи слова і свободи отримувати думки і інформацію. Вона також перерахувала основоположні принципи стосовно обмеження доступу до Інтернету: обмеження права на вільний доступ до послуг громадського спілкування он-лайн може проголошуватись лише суддею за результатами справедливого судового розгляду і як пропорційна санкція. На думку Конституційної Ради, «з огляду на характер свободи, гарантованої статтею 11 Декларації 1789 року, законодавець не міг доручити повноваження (обмежити або перекрити доступ до Інтернету) адміністративному органу з метою захисту прав власника авторського права і суміжних прав». З цієї причини Конституційна Рада проголосила такими, що суперечать Конституції, статті закону, які дозволяють вимкнення без судового рішення доступу до Інтернету у випадку пору-

шення авторського права. Припинення доступу можливе в рамках змагального судового провадження як додаткове покарання. Тимчасові заходи/заборони можуть бути постановлені суддею одноособово за умови, коли, на думку Конституційної Ради, вони є «суворо необхідними для охорони цих прав...».

Слід заважити, що обидва європейські суди (і Європейський суд з прав людини у Страсбурзі і Суд Європейського Союзу у Люксембурзі) застосовують порівняльно-правовий метод, хоч і з різним наповненням. Однак, слід погодитися, для обох судів характерно, що: 1) порівняльна робота може бути зроблена лише з чіткою метою; 2) порівняння має відповідати чітко визначеному процесу, під час якого необхідно визначати та вирішувати різні проблеми на шляху правового порівняння (наприклад, розглянути джерела права, мовні проблеми, культурний контекст, вплив правотворчої діяльності тощо). Якщо повернутися до методики ЄСПЛ, то з самого початку цей Суд шукав через порівняльний аналіз законодавства держав-членів Ради Європи мінімальний стандарт (найнижчий спільний знаменник) у сфері прав людини. Однак, виходячи з поваги до суверенітету держав (що важливо для співпраці у виконанні судових рішень), Суд розробив доктрину «межі оцінювання». На підставі цієї доктрини ЄСПЛ враховує, коли Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод повинна тлумачитися по-різному в різних державах-членах, а коли слід шукати за допомогою порівняльного методу «більшість» серед них. У випадку, якщо таке порівняння законів є успішним і призводить до встановлення широко поширеного загальноєвропейського стандарту, то дискреція окремих держав щодо відхилення від нього є обмеженою. Методику підходу Європейського суду з прав людини за результатами проведення порівняльного дослідження можна відобразити наступною загальною формулою: ступінь консенсусу європейських держав у врегулюванні певного аспекту обернено пропорційний обсягу дискреції національних властей у змісті регулювання, яке становить втручання у здійснення прав людини. При цьому застосовується «механічний» або «арифметичний» підхід до порівняння, однак ЄСПЛ завжди підкреслює свою «допоміжну роль» у захисті прав людини в національних системах: складні питання він захиляє для вирішення демократично обраним законодавчим органам Договірних Сторін. ЄСПЛ почав працювати з 1959 р., але роль порівняльного методу особливо зросла після 1968 р., коли Суд уперше задекларував «новаторську» практичну позицію, за якою «права, закріплені в Конвенції, не повинні бути теоретичними та ілюзорними, а, скоріше, практичними

та ефективними» (справа про мовне питання у Бельгії). Обидві складові «еволюційного підходу» - а) «практичні та дієві права» та б) вчення про Конвенцію як про «живий інструмент» - передбачають в своїй основі порівняльний метод, який обмежується виявленням «спільного знаменника». Такий підхід ЄСПЛ сприяв досягненню консенсусу щодо захисту основних прав у Європі. Хоча настільки широке тлумачення викликало критику, Суд відреагував на неї позицією, що вчення про «живий інструмент» «... не означає, що для реагування на сучасні потреби, умови, погляди чи стандарти Суд може створити нове право, крім тих, що визнані Конвенцією (...), або що він може принизити існуюче право або створити новий «виняток» або «обґрунтування», яке прямо не визнається в Конвенції» («Аустін проти Сполученого Королівства», 2012 р.)

Висновки. Можна стверджувати, що після Другої світової війни не було жодного більш менш значного законодавчого проекту, який би тією чи іншою мірою не супроводжувався обширними порівняльно-правовими дослідженнями. Такий підхід повинен знайти відображення і в практиці реформ в Україні: це стосується як загальної методології правових реформ, спрямованих на зміну сутності й функцій Української держави, підвищення її ефективності, так і врахування досвіду інших держав у конкретних напрямках реформ, зокрема, судової системи та правоохорони.

Порівняльний підхід властивий не лише для науки, а й для правотворчих та правозастосовних органів (судів). Адекватна методологія порівняльно-правового підходу враховує комплексне розуміння самого права (писаного і неписаного), а також його широкий суспільний контекст.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Edward J. Eberle. The Method and Role of Comparative Law. Global Studies Law Review. VOLUME 8. January 2009. 3. 2009. р. 451-486.
2. Кресін О.В. Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII першій третині XIX століття: компаративна концептуалізація: монографія. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Логос, 2017. 680 с.
3. Кресін О.В. Порівняльне правознавство у XIX – XX століттях: проблеми становлення: монографія. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Логос, 2011. 294 с.
4. Кресін О.В. Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвит-

- ку. Університетські наукові записки. 2007. № 2. С. 461-464. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2007_2_67.
5. Бехруз Х. Усконалення методології порівняльно-правових досліджень. Актуальні проблеми держави і права. 2009. Вип. 45. С. 107-111. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_45_20.
6. Бехруз Х. Правова система центральна категорія порівняльного правознавства. Актуальні проблеми держави і права. 2003. Вип. 21. С. 27-32. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2003_21_6.
7. Бехруз Х. Диалог правових систем: європейське право и исламское право. Актуальні проблеми держави і права. 2005. Вип. 24. С. 53-58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2005_24_7.
8. Лук'янов Д.В. Поняття «правова сім'я» в порівняльно-правових дослідженнях: методологічне значення. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. 2013. Вип. 6-1(2). С. 238-241. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_6-1\(2\)_59](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_6-1(2)_59).
9. Лук'янов Д.В. Релігійні правові системи: виклики сучасності. Проблеми законності. 2015. Вип. 130. С. 18-27. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2015_130_5.
10. Шевчук С. Конституційний захист соціальних виплат як права власності: порівняльно-правовий аналіз. Філософія права і загальна теорія права. 2012. № 2. С. 216-233.
11. Вовк Д. Про зміст категорії «правова традиція» та її значення у порівняльно-правових дослідженнях. Порівняльне правознавство. 2013. № 1-2. С. 300-309.
12. Оніщенко Н. До питання методики викладання порівняльно-правових дисциплін. Порівняльне правознавство. 2013. № 1-2. С. 464-470.
13. Шигаль Д.А. Логічні засади порівняльно-історичного методу у дослідженні історії державно-правових явищ. Форум права. 2012. № 2. С. 790-794. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
14. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: Основы. В 2-х томах: Перевод с немецкого. Т. 1 Кетц Х., Цвайгерт К. М.: Междунар. отношения, 1998. 480 с.
15. Mark Van Hoecke. Methodology of Comparative Legal Research. URL: <https://www.bjutijdschriften.nl/tijdschrift/lawandmethod/2015/12/RENM-D-14-00001.pdf>.
16. Козлов В.А. Проблемы сравнительного правоведения. Правоведение. 1976. № 5. С. 17-24.

17. Буржуазное сравнительное правоведение: история и современность. Дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.01 Саидов А.Х. Ташкент, 1990. 344 с.
18. Тихомиров Ю.А. Право: национальное, международное, сравнительное Государство и право, 1999, №8. С.5 - 12.
19. Белов Д.М. Правовий простір держави: окремі доктринальні засади. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46-50.
20. 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 349.7(477+100)«20»

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.123>

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НЕРОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЯДЕРНОЇ ЗБРОЇ

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. Міжнародно-правовий режим нерозповсюдження ядерної зброї.

З усіх загроз, які створює зброя масового знищення всіх типів, найбільш руйнівними та широкомасштабними за своїми наслідками є загрози, пов'язані з ядерною зброєю, тому що навіть обмежене використання такої зброї будь-де у світі матиме руйнівні для економіки, екології та суспільства в цілому наслідки. Щоб усунути цю небезпеку, потрібен багатогранний підхід. Саме за цієї обставини міжнародний Договір про нерозповсюдження ядерної зброї (ДНЯЗ) став глобальним і наблизився до універсальності за кількістю країн-учасниць.

Щодо питання балансу між консенсусною моделлю прийняття рішень та інституційною ієрархічною структурою прийняття рішень у рамках системи ядерного нерозповсюдження, то опоненти та прихильники концепції багатосторонності в міжнародних відносинах вважають, що природу системи ядерного нерозповсюдження слід розглядати з протилежних позицій. Перша перспектива ґрунтується на теорії та практиці Вестфальської системи взаємодії між суверенними державами, кожна з яких прагне вижити або максимізувати свою владу у світі, міждержавні відносини в якому анархічні. З цієї точки зору, нерозповсюдження ядерної зброї є суто національною політикою з власними цілями, включаючи роззброєння.

Отже, ДНЯЗ є нічим іншим, як сукупністю політичної волі та зобов'язань урядів, спрямованих на запобігання або перешкоджання можливості отримання ядерної зброї іншими державами. Однак глобальний характер загрози розповсюдження ядерної зброї змушує опонентів концепції багатосторонності визнавати необхідність обмеженої співпраці між державами, головним чином у рамках не обов'язкових угод, які лише частково визначають національну політику і часто не містять жодних положень заходів колективного примусу. Тому для противників концепції мультилатералізму ДНЯЗ є інструментом просування національних інтересів.

Ключові слова: Договір про нерозповсюдження ядерної зброї, МАГАТЕ, Статут МАГАТЕ, ООН, нерозповсюдження ядерної зброї, роззброєння, мирне використання ядерної енергії, порогові держави.

Les I.O. The international legal regime of non-proliferation of nuclear weapons.

Of all the threats posed by weapons of mass destruction of all types, the threats posed by nuclear weapons are the most devastating and far-reaching in their effects, because even limited use of such weapons anywhere in the world would have devastating economic, ecological and societal consequences in overall consequences. Addressing this danger requires a multifaceted approach. It was under this circumstance that the international Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (NPT) became global and approached universality in terms of the number of participating countries.

Regarding the issue of balance between the consensus model of decision-making and the institutional hierarchical structure of decision-making within the framework of the nuclear non-proliferation system, opponents and supporters of the concept of multilateralism in international relations believe that the nature of the nuclear non-proliferation system should be considered from opposite positions. The first perspective is based on the theory and practice of the Westphalian system of interaction between sovereign states, each of which seeks to survive or maximize its power in a world in which interstate relations are anarchic. From this perspective, nuclear nonproliferation is a purely national policy with its own goals, including disarmament.

Therefore, the NPT is nothing more than a combination of political will and government commitments aimed at preventing or hindering the possibility of obtaining nuclear weapons by other states. However, the global nature of the threat of nuclear proliferation forces opponents of the concept of multilateralism to recognize the need for limited cooperation between states, mainly within

the framework of non-binding agreements that only partially define national policy and often do not contain any provisions for collective enforcement measures. Therefore, for opponents of the concept of multilateralism, the NPT is a tool for promoting national interests.

Key words: Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons, IAEA, Charter of the IAEA, UN, non-proliferation of nuclear weapons, disarmament, peaceful use of nuclear energy, threshold states.

Постановка проблеми. Стаття 6 Договору про нерозповсюдження ядерної зброї вимагає від усіх учасників Договору «здійснювати, у дусі доброї волі, ефективні заходи для припинення гонки ядерних озброєнь і ядерного роззброєння в найближчому майбутньому, а також суворий та ефективний міжнародний контроль» [1]. Це єдиний юридично обов'язковий документ у світі, який вимагає від атомних електростанцій скоротити та остаточно ліквідувати всі свої запаси ядерної зброї.

Держави, які не володіють ядерною зброєю, зобов'язуються не імпортувати, не розробляти та не отримувати іншим чином ядерну зброю чи інші ядерні вибухові пристрої. Ядерні держави обіцяють не передавати ядерну зброю чи іншу зброю масового знищення країнам, які не володіють ядерною зброєю чи іншою зброєю масового знищення; будь-яка група країн має право створити на відповідній території зону, вільну від ядерної зброї [2].

Стан опрацювання. У вітчизняній науці проблеми нерозповсюдження ядерної зброї згідно з Договором про нерозповсюдження ядерної зброї практично не досліджувались, за винятком кількох публікацій у періодичних виданнях [3]. Разом з тим, у зарубіжній науці проблема широко висвітлюється у публікаціях та звітах МАГАТЕ [4], крім того, наявні монографічні дослідження [5, 6, 7], які однак більшою мірою стосуються загальнотеоретичних проблем у цій галузі.

Метою статті є міжнародно-правовий режим нерозповсюдження ядерної зброї та визначення ролі мультилатералізму Договору про нерозповсюдження ядерної зброї у процесі нерозповсюдження ядерної зброї, роззброєння та мирного використання ядерної енергії.

Виклад основного матеріалу. Договір про нерозповсюдження ядерної зброї є основою міжнародного режиму нерозповсюдження ядерної зброї. Це єдиний багатосторонній договір, який забороняє розповсюдження ядерної зброї та юридично зобов'язує п'ять офіційних ядерних держав проводити ядерне роззброєння [8].

Договір про нерозповсюдження ядерної зброї, до якого наразі приєдналися 190 країн, є одним із найбільш широко підтриманих договорів у світовій практиці, хоча Ізраїль, Індія та Пакистан

досі не приєдналися до договору, а Північна Корея стала першою країною, яка використала пункт 1 статті 10, щоб вийти з ДНЯЗ у 2003 році [9].

ДНЯЗ має три основні сфери діяльності: нерозповсюдження ядерної зброї, роззброєння та мирне використання ядерної енергії. Ці три напрямки однаково важливі, взаємопов'язані та доповнюють один одного.

Усі учасники Договору про нерозповсюдження ядерної зброї зобов'язуються сприяти повному обміну обладнанням, матеріалами та науково-технологічною інформацією, необхідною для мирного використання ядерної енергії, і мають право брати участь у такому обміні. Водночас некомерційні організації повинні прийняти та дотримуватися норм МАГАТЕ як умови мирного ядерного співробітництва.

Згідно з пунктом 3 статті 8 Договору про нерозповсюдження ядерної зброї кожні п'ять років скликається конференція учасників договору для перегляду того, як договір діє для забезпечення виконання цілей, викладених у преамбулі та положенні.

МАГАТЕ у свою чергу є незалежною міжурядовою організацією та частиною системи ООН [10]. Повноваження МАГАТЕ щодо створення та забезпечення систем гарантій регулюються власним статутом організації, Договором про нерозповсюдження ядерної зброї, регіональними договорами про нерозповсюдження ядерної зброї, двосторонніми угодами між державами та Агентством. Гарантії МАГАТЕ є формою контролю за ядерною діяльністю держав, які не володіють ядерною зброєю, і спрямовані на запобігання переходу ядерної енергії від мирного використання до виробництва ядерної зброї, ядерних вибухових пристроїв або інших військових цілей.

Стаття III Договору про нерозповсюдження ядерної зброї зобов'язує всі держави-учасниці Договору, які не розробили та не випробували ядерний вибуховий пристрій станом на 1 січня 1967 року, укласти угоду з МАГАТЕ, згідно з якою весь вихідний і наявний ядерний матеріал і вся мирна ядерна діяльність на території держави та за її межами, але під її юрисдикцією або контролем, підпадають під гарантії МАГАТЕ, однак за умовами Договору про нерозповсюдження ядерної зброї держави, що володіють ядерною зброєю, не зобов'язані укладати угоди про гарантії з Міжнародним агентством з атомної енергії.

Як відомо, деякі ядерні держави [11] ніколи не підписували ДНЯЗ, тому їх ядерна діяльність знаходиться поза контролем МАГАТЕ. Єдиним винятком була Північна Корея, яка мала короткий період з 1992 по 1993 рік, погодившись поставити свої ядерні установки та матеріали під гарантії Міжнародного агентства з атомної енергії. Однак

у березні 1993 року Пхеньян видворив інспекторів МАГАТЕ і пригрозив вийти з ДНЯЗ після того, як перевірки виявили докази незаконного виробництва плутонію. Після виходу Північної Кореї з Договору про нерозповсюдження ядерної зброї в 2003 році її угода про гарантії з Міжнародним агентством з атомної енергії також припинила свою дію [12].

Мета Угод про всеосяжні гарантії між МАГАТЕ та державами [13] полягає в тому, щоб останні повідомляли про кількість спеціальних матеріалів, якими вони володіють, а також про ці та інші матеріали, послуги, обладнання, технології, що надаються МАГАТЕ або на її запит, або під її наглядом або контролем, не використовуються таким чином, щоб сприяти будь-яким військовим цілям. МАГАТЕ має достатню кількість доступних інструментів для перевірки даних: від регулярних інспекцій на місці до кількісного обліку матеріалів і обладнання; від контролю за придбанням матеріалів і обладнання та їх переміщенням до встановлення систем спостереження на ядерних об'єктах.

Міжнародне агентство з атомної енергії неодноразово доповнювало систему гарантій протягом свого існування, щоб забезпечити створення більш ефективної системи перевірки та контролю ядерної діяльності різних країн. Перші кроки в цьому напрямку були зроблені на початку 1990-х років, коли в рамках Угоди про всеосяжні гарантії МАГАТЕ прийняло наступний підхід: а) проведення інспекцій за короткий термін або без попередження; б) збір і лабораторний аналіз навколишнього середовища за зразками для виявлення слідів ядерного матеріалу; в) використання дистанційно керованих вимірювальних комплексів і систем моніторингу та передачі інформації про стан ядерних установок безпосередньо до центрального апарату Агентства [14].

Початок другої фази модернізації системи гарантій було розпочато схваленням Радою керуючих МАГАТЕ Типового додаткового протоколу до угод між державами та МАГАТЕ про впровадження гарантій (INFCIRC/540) (INFCIRC/ 153) [15]. Відповідно до останніх положень МАГАТЕ набуває, зокрема, права: а) запитувати більш детальну інформацію про ядерну діяльність держави, включаючи прогрес її наукових досліджень у ядерній галузі; б) використовувати так звані «додаткові візити», розширити можливості інспекторів МАГАТЕ. Оскільки Додатковий протокол надає МАГАТЕ права, окрім тих, що визнаються в Угоді про гарантії, і, отже, накладає нові вимоги на підписантів, процедура набрання чинності Додатковим протоколом для кожної держави вимагає, щоб вони ратифікували протокол, який вони підписали.

Вищезазначені заходи щодо посилення системи гарантій МАГАТЕ дозволили МАГАТЕ виявити

незаявлену ядерну діяльність у Південній Кореї (2004), Єгипті (2004) та Ірані (2005) [16].

Тому в рамках міжнародної системи нерозповсюдження ядерної зброї Міжнародне агентство з атомної енергії відіграє центральну роль у запобіганні горизонтальному розповсюдженню ядерної зброї та передачі ядерних технологій для мирного використання.

Структура ДНЯЗ також включає інші міжнародні договори, які підтримують цілі режиму. Традиційно основною метою ДНЯЗ є запобігання горизонтальному розповсюдженню ядерної зброї: цей аспект найбільш детально розроблений у договорі, і в цій сфері найбільш помітних результатів досягнуто завдяки створенню системи гарантій Міжнародного агентства з атомної енергії. Але, як згадувалося вище, ще однією місією Договору про нерозповсюдження ядерної зброї є припинення гонки ядерних озброєнь і досягнення всебічного ядерного роззброєння, стримуючи вертикальне розповсюдження ядерної зброї.

Положення Договору про всеосяжну заборону ядерних випробувань [17] сприяють досягненню цілей вертикального та горизонтального нерозповсюдження ядерної зброї, якісно обмежують розвиток програм ядерної зброї та стримують так звані порогові держави.

Держави, що не володіють ядерною зброєю, зацікавлені в розробці власної ядерної зброї, могли б створювати найпростіші ядерні вибухові пристрої без проведення повномасштабних ядерних випробувань [18]. Однак це вимагало б значної кількості спеціального розщеплюваного матеріалу, що є очевидним недоліком, враховуючи секретність навколо розробки, а також призвело б до значного збільшення розміру та ваги атомної електростанції. Останній сценарій серйозно ускладнить вирішення завдання доставки зенітних ракет до невдалих цілей. При цьому для створення базового проекту АЕС може бути достатнім проведення лише підкритичних ядерних випробувань, але вони не гарантують нормальну роботу АЕС. Водночас навіть маломасштабне ядерне випробування несе значний ризик бути зафіксованим системою моніторингу Договору про заборону ядерних випробувань. Таким чином, хоча Договір не є непереборною перешкодою для горизонтального розповсюдження ядерної зброї, він значно підвищує ризики та обмежує можливості порогових держав.

Концепція зон, вільних від ядерної зброї, була вперше запропонована в 1950-х роках як регіональний підхід до ядерного нерозповсюдження [19]. Після укладення в 1968 році Договору про нерозповсюдження ядерної зброї, останній став розглядатися як додатковий елемент режиму нерозповсюдження ядерної зброї, заснований на Договорі. З цієї точки зору, формулювання

Договору про нерозповсюдження ядерної зброї дозволило країнам компенсувати певні недоліки в ДНЯЗ, повністю виключивши можливість появи ядерної зброї на території країни регіону та підвищення прозорості відносин між державами в цілому, посилити регіональний нагляд та інспекцію. Традиційно програми ядерної зброї також вважалися важливим інструментом ядерного роззброєння, оскільки одним із способів досягнення мети «глобального ядерного нуля» є поступова заборона ядерної зброї регіон за регіоном шляхом створення без'ядерних зон.

Таким чином, зони, вільні від ядерної зброї, запобігають принаймні одній формі горизонтального розповсюдження ядерної зброї, тим самим запобігаючи розгортанню існуючої ядерної зброї на нових територіях. З історичної точки зору ця мотивація відіграла вирішальну роль у створенні Латиноамериканської Організації Договору про колективну безпеку після Карибської кризи 1962 року. Вона все ще відіграє важливу роль, про що свідчать зміни в договорі про створення зони, вільної від ядерної зброї в Центральній Азії, який набув чинності в 2009 році [20].

Проголошення території зоною, вільною від ядерної зброї, є одним із найефективніших заходів зміцнення довіри між країнами-учасницями, оскільки це гарантує кожній країні, що її сусіди не мають наміру отримувати ядерну зброю. У той же час угода про створення зони, вільної від ядерної зброї, може по-справжньому набутти чинності лише тоді, коли будуть вирішені ширші політичні проблеми та проблеми безпеки в регіоні. Тому, наприклад, Договір Тлателолко [21], відкритий для підписання в 1967 році, набув реального значення лише після приєднання до нього в середині 1990-х років Бразилії та Аргентини.

Багатосторонній режим експортного контролю ядерного нерозповсюдження є орієнтиром щодо того, які типи чутливих матеріалів, обладнання та технологій можуть бути передані від одного міжнародного гравця до іншого. Останні повинні відповідати певним критеріям, щоб мати право брати участь у торгівлі або обміні такими матеріалами, обладнанням і технологіями.

Функціонування існуючої міжнародної системи експортного контролю базується не лише на певних принципах заборони поставок у треті країни, а й на обміні інформацією між партнерами та розробці єдиних правил експорту шляхом взаємних консультацій. Для кожного режиму встановлюються механізми консультацій між партнерами. Вони надають один одному інформацію про випадки відмови у видачі ліцензій на постачання до третіх країн, а також інформацію про компанії та осіб, причетних до порушень режиму нерозповсюдження ядерної зброї.

Режим контролю за ракетними технологіями

(РКРТ) був створений у 1987 році, щоб обмежити поширення ракетних технологій і навіть товарів і засобів, які використовуються для створення ракетної зброї [22]. Експортний контроль товарів і технологій, що використовуються у виробництві ракетної зброї, регулюється Методичними рекомендаціями РКРТ [23] і здійснюється відповідно до Переліку [24]. Останній має дві категорії підконтрольних товарів, передача яких викликає особливе занепокоєння у країн-учасниць РКРТ. Забороняється експорт готових ракетних систем, товарів і послуг, а також будь-яких ракет або безпілотників, занесених до категорій I і II Контрольного списку, а також будь-яких ракет або безпілотників, якщо є підстави вважати, що вони є зброєю масового знищення.

Вассенаарська домовленість (1996) [25] про контроль за експортом звичайних озброєнь і товарів, технологій подвійного використання забезпечує більшу прозорість і підзвітність сторін щодо передачі вищезазначених озброєнь, товарів і технологій. Країни-учасниці Вассенаарської домовленості здійснюють контроль над продукцією, що входить до двох узгоджених списків: списку озброєнь і списку товарів і технологій подвійного призначення. Вони також відстежують поведінку країн, які не дотримуються режиму, з метою вчасного введення проти них обмежувальних заходів щодо експорту контрольованої продукції.

Висновки. Підводячи підсумок, можна сказати, що кожен з основних елементів міжнародного режиму нерозповсюдження ядерної зброї сформував власний режим, заснований на угодах з більш вузькою спрямованістю, ніж ДНЯЗ. Структура ДНЯЗ також включає інші елементи, які підтримують цілі режиму, але не є його основою. Крім того, крім законодавчої бази, правил, норм і процедур, усі компоненти системи включають певне коло акторів (учасників), які створюють ці елементи або діють у них для досягнення певних цілей. Таким чином, на основі режиму ДНЯЗ сформувався комплекс взаємозалежних режимів і елементів ДНЯЗ, спрямованих на обмеження горизонтального і вертикального розповсюдження ядерної зброї, а також мирних ядерних технологій і контрольованої передачі ядерної продукції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. 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 29.01.2024).
2. Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї. Меморандум, Міжнародний документ від 05.12.1994. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_098#Text

- gov.ua/laws/show/998_158#Text (дата звернення 29.01.2024).
3. Особливості Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1968 року. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/7/37.pdf> (дата звернення 29.01.2024).
4. IAEA Annual Report. URL: <https://www.iaea.org/publications/reports> (дата звернення 29.01.2024).
5. The universal obligation of nuclear disarmament. URL: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/33174.pdf> (дата звернення 29.01.2024).
6. Antônio A. Cançado Trindade, Le Droit International pour La personne humaine, Éditions A. Pedone, Paris, 2022, p. 45-368.
7. Cf. G. Radbruch, Introducción a la Filosofía del Derecho, 3rd ed., Mexico/Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2022, pp. 9-180.
8. Ядерний клуб: які країни володіють найбільш смертоносною зброєю. URL: <https://chas.news/current/yadernii-klub-yaki-kraini-volodiyut-naibilsh-smertonosnoyu-zbroeyu> (дата звернення 29.01.2024).
9. North Korea and the NPT. URL: https://www.ipinst.org/wp-content/uploads/2010/04/pdfs_koreachapt2.pdf (дата звернення 29.01.2024).
10. International Atomic Energy Agency. URL: <https://www.iaea.org/Publications/Standards> (дата звернення 29.01.2024).
11. Три країни нарощують ядерний потенціал – Al Jazeera. URL: <https://glavcom.ua/world/world-politics/-hrajut-stratehichnimi-mjazami-jak-tri-krajini-svitu-modernizujut-jaderni-arsenali-957049.html> (дата звернення 29.01.2024).
12. 북한 IAEA 핵사찰 허용. URL: <https://www.yna.co.kr/view/IIS20050615002500999> (дата звернення 29.01.2024).
13. Угода між Україною та Міжнародним агентством з атомної енергії про застосування гарантій. Угода, Міжнародний документ від 21.09.1995. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_028#Text (дата звернення 29.01.2024).
14. The Evolution of IAEA Safeguards. URL: https://www-pub.iaea.org/MTCD/Publications/PDF/NVS2_web.pdf (дата звернення 29.01.2024).
15. Model Protocol Additional to the Agreement(S) Between State(S) and the International Atomic Energy Agency for the Application of Safeguards. URL: <https://www.iaea.org/sites/default/files/infirc540c.pdf> (дата звернення 29.01.2024).
16. Safeguards Statement for 2005. URL: <https://www.iaea.org/sites/default/files/es2005.pdf> (дата звернення 29.01.2024).
17. Договір про всеосяжну заборону ядерних випробувань. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu96338?ed=1996_09_24 (дата звернення 29.01.2024).
18. Nuclear Weapon Development Without Nuclear Testing? URL: https://rlg.fas.org/dev_no_test.htm (дата звернення 29.01.2024).
19. Ядерне нерозповсюдження у світовій політиці. URL: 06gspnsp.rtf (дата звернення 29.01.2024).
20. Катастрофа, якій можна запобігти. Уроки Карибської кризи для сучасного світу. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3594704-katastrofa-akumozna-zapobigti-uroki-karibskoi-krizi-dla-sucasnogo-svitu.html> (дата звернення 29.01.2024).
21. Договір Тлателолко та його перспективи. URL: https://www.iaea.org/sites/default/files/26303592530_ua.pdf (дата звернення 29.01.2024).
22. Режим контролю ракетних технологій (ПКРТ). URL: <http://exportcontrol.in.ua/glava1/1-osnovni-idei-rezhymiv-eksportnoho-kontroliu-mizhnarodnykh-dohovoriv-initsiatyv-ta-embarho> (дата звернення 29.01.2024).
23. Експортний контроль в системі міжнародної безпеки. URL: <http://www.ntc.kiev.ua/download/izdaniya/posibnik/Posibnik.pdf> (дата звернення 29.01.2024).
24. Експортний контроль. URL: <https://mfa.gov.ua/pitannya-mizhnarodnoyi-bezpeki/eksportnij-kontrol> (дата звернення 29.01.2024).
25. Вассенаарська домовленість щодо контролю за експортом звичайних озброєнь та товарів і технологій подвійного використання. Домовленість, Міжнародний документ від 01.07.1996 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_177#Text (дата звернення 29.01.2024).

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.124>

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ РЕПРЕСАЛІЙ ЯК ФОРМИ ПОЛІТИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВ

Лихвар В.В.,

аспірант Київського університету права НАН України

ORCID: 0009-0002-1475-2433

e-mail: valeriylyhvar@gmail.com

Лихвар В.В. Міжнародно-правове регулювання застосування репресалій як форми політичної відповідальності держав.

У статті робиться спроба визначити засади міжнародно-правового регулювання застосування репресалій як форми політичної відповідальності в міжнародному праві, так як репресалії — це протиправні дії, вчинені у відповідь на попередні незаконні дії держави, пропорційні початковій кривді. Міжнародне право змінило застосування доктрини репресалії, щоб уникнути зростаючої спіралі насильства, коли одна сторона репресує проти незаконних дій іншої, що спричиняє все більш насильницьке кровопролиття, тоді як закони війни покликані регулювати та обмежувати таку шкоду. Проаналізовано теоретичні положення щодо міжнародно-правового регулювання застосування репресалій як однієї із форм політичної відповідальності згідно міжнародного права. Для того, щоб репресалії проти дозволених категорій осіб і об'єктів, не були протиправними, необхідно виконати п'ять умов. Більшість із цих умов викладено у військових інструкціях і підтверджено офіційними заявами. Це наступні умови: - мета репресалії (можуть бути вжиті лише у відповідь на попереднє серйозне порушення міжнародного права та лише з метою спонукання супротивника дотримуватись закону); - крайній захід (можуть бути застосовані лише як крайній захід, коли немає інших законних заходів), - пропорційність (заходи мають бути пропорційними порушенню, яке воно має на меті припинити), - рішення на найвищому рівні влади (рішення про застосування має бути прийняте на найвищому рівні держави), - припинення (повинні бути припинені, як тільки супротивник почне виконувати закон). Проаналізовано застосування репресалій в реальних кейсах – Інцидент Науліллаа «Naulilaa Incident» (Коли Португалія була нейтральною, у жовтні 1914 року, німецька група увійшла на португальсько-африканські території з німецької Південно-Західної Африки) і «Ізраїль проти Палестини» (Після Другої світової війни євреї хотіли власної країни. Їм була передана значна частина Палестини, яку вони вважали своїм традиційним домом, але араби не прийняли нову країну. У 1948 році обидві

сторони вступили у війну); проаналізовано використання репресалій в сьогоденні у світі.

Ключові слова: репресалії, політична відповідальність в міжнародному праві, міжнародна відповідальність, міжнародні санкції, міжнародне право, міжнародні відносини.

Likhvar V.V. International legal regulation of the use of reprisals as a form of political responsibility of states.

The article attempts to determine the principles of international legal regulation of the use of reprisals as a form of political responsibility in international law, since reprisals are illegal actions committed in response to previous illegal actions of the state, proportional to the initial offense. International law has changed the application of the doctrine of retaliation to avoid an upward spiral of violence where one side retaliates against the illegal actions of another, causing ever more violent bloodshed, while the laws of war are meant to regulate and limit such harm. Theoretical provisions regarding the international legal regulation of the use of reprisals as one of the forms of political responsibility according to international law are analyzed. In order for reprisals against permitted categories of persons and objects not to be illegal, five conditions must be met. Most of these conditions are laid down in military instructions and confirmed by official statements. The following conditions: the purpose of reprisal (can be used only in response to a previous serious violation of international law and only to induce the adversary to comply with the law); last resort (can only be used as a last resort when there are no other legal measures), proportionality (measures must be proportionate to the violation it aims to stop), decision at the highest level of government (the decision must be taken at the highest level of government), termination (must be terminated as soon as the adversary begins to enforce the law). The occurrence of reprisals in real cases is analyzed - Naulilaa Incident (When Portugal was neutral, in October 1914, a German group entered the Portuguese-African territories from German South-West Africa) and «Israel against Palestine» (After the Second World War the Jews wanted their own

country. They were given a large part of Palestine, which they considered their traditional home, but the Arabs did not accept the new country. In 1948, both sides went to war); the use of reprisals in today's world is analyzed.

Key words: reprisals, political responsibility in international law, international responsibility, international sanctions, international law, international relations.

Постановка проблеми. Міжнародна відповідальність держав є одним із принципів сучасного міжнародного права. Відповідно до доктрини міжнародного права, міжнародна відповідальність передбачає правові наслідки, які настають для суб'єкта міжнародного права в результаті вчиненого ним міжнародного правопорушення, які зобов'язують його ліквідувати збиток, заподіяний іншим суб'єктам міжнародного права.

Слід зазначити, що міжнародно-правова відповідальність держав за міжнародні злочини завжди повинна відображатись у видах та формах, які містяться у джерелах міжнародного права, які визнані міжнародним співтовариством. Серед яких центральне місце посідають репресалії, вони неодноразово ставали предметом дискусій міжнародної наукової спільноти.

Питання міжнародно-правового механізму застосування репресалій є однією з найбільш перспективних і цікавих сфер сучасного міжнародного публічного права. Це зумовлено тим, що проблематика застосування репресалій в ХХІ столітті є досить малодослідженим та мало застосованим інститутом, що викликає чимало дискусійних розмов серед дослідників і науковців.

Дослідження та вивчення міжнародно-правового механізму застосування репресалій в нових умовах інформаційного суспільства крізь призму агресивних війн та інформаційних психологічних війн, потребують детального аналізу та нового вивчення в тісному зв'язку із практикою застосування юридичної відповідальності як однієї з фундаментальних гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина у будь-якій розвиненій цивілізованій правовій системі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Окремі аспекти міжнародно-правового регулювання форм матеріальної відповідальності і форм політичної відповідальності, а саме репресалій, у своїх працях розглядали такі відомі вітчизняні та зарубіжні вчені як: Мисак О.І.; Коверзнев М.С., Коверзнева Г.П.; Скрильник О.О.; Антонович М.М.; Гура Г.М.; Баймуратов М.О.; Пронюк Н.В.; Камінський І.І.; Жукорська Я.; А.В. Войціховський; О.О. Хорватова; В.Е.Теліпко; А.С. Овчаренко; Малькольн Н. Шоу, Полковник Норман Ф. Дж. Аллен III, Шейн Дарсі, Доктор С.К. Капур, Фрітс Кальшовен, Андрій Мітчел та інші. Однак враховуючи наростаючу нестабільність на між-

народній політичній арені визначення теоретичних і практичних аспектів міжнародно-правового регулювання застосування репресалій в світі є на сьогодні вкрай актуальним та своєчасним завданням.

Метою статті є дослідження основ міжнародно-правового регулювання застосування в світі, репресалій як форми міжнародної відповідальності. Для досягнення поставленої мети планується вирішити наступні завдання:

1) проаналізувати теоретичні положення щодо міжнародно-правового регулювання застосування репресалій як однієї із форм політичної відповідальності згідно міжнародного права;

2) проаналізувати світовий досвід застосування репресалій на прикладі реальних кейсів – «Інцидент Науліллаа (Naulilaa Incident)» та «Ізраїль проти Палестини»;

3) проаналізувати застосування репресалій в сьогоденні у світі;

Виклад основного матеріалу. Репресалією є акт, який є незаконним і був прийнятий однією державою в якості помсти за вчинення попередньої незаконної дії іншою державою [1, с. 1023]. Доктрина репресалій, у законах війни, дозволяє вчинення незаконних дій відповідно до права збройних конфліктів, якщо вони відповідають певним умовам, включаючи попередні незаконні дії першої сторони та спроби виправити цю кривду без конфлікту. Відповідна протиправна дія стає санкціонованою за правом війни, якщо вона пропорційна початковій кривді та вчинена, щоб змусити державу-порушницю дотримуватися законів війни. Міжнародні конвенції обмежують цілі, що підлягають репресаліям, наприклад, забороняють їх проти військовополонених, але доктрина збереглася [2, с. 11].

Репресалії — це протиправні дії, вчинені у відповідь на попередні незаконні дії держави, пропорційні початковій кривді. Міжнародне право змінило застосування доктрини репресалії, щоб уникнути зростаючої спіралі насильства, коли одна сторона репресує проти незаконних дій іншої, що спричиняє все більш насильницьке кровопролиття, тоді як закони війни покликані регулювати та обмежувати таку шкоду.

Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй у 1970 році проголосила у своїй Резолюції 2625, що «держави зобов'язані утримуватися від репресалій, пов'язаних із застосуванням сили» [3, с.1].

Існує два види репресалій:

- репресалії, вжиті під час ситуації збройного конфлікту - називаються репресаліями воюючих сторін;

-репресалії, застосованими в мирний час - називаються репресаліями мирного часу, мирними або збройними репресаліями [3, с.3].

Репресалії включають захоплення майна або

кораблів у відкритому морі, і навіть бомбардування або окупацію території у відповідь на попередні злочини, такі заходи класифікуються як такі, що не відповідають вимогам війни [3, с. 6].

Репресалією є примусові заходи, вжиті однією державою проти іншої з метою врегулювання деяких суперечок, спричинених незаконними чи невинуватими діями останньої [4, с. 709].

Класичним випадком, що стосується закону про репресалії, є спір Наулілаа (Naulilaa) [5, с. 1317]. У цій справі суд встановив такі принципи:

- Репресалії є незаконними, якщо вони не ґрунтуються на попередніх діях, що суперечать міжнародному праву.

- Повинна бути певна пропорція між правопорушенням і репресаліями як необхідною умовою законності останніх.

- Репресалії є законними лише тоді, коли їм передувала безуспішна вимога відшкодування. Насправді застосування сили виправдано лише крайньою необхідністю [5, с. 1317].

Репресії не обов'язково і зазвичай не можуть бути спрямовані проти тих осіб на протилежній стороні, які відповідальні за протиправну поведінку, і, отже, мають тенденцію в основному впливати на людей, які є «невинними» у такій поведінці. Крім того, супротивник часто розглядає передбачувані репресалії як явно протизаконні дії, які, у свою чергу, виправдовують репресалії, що призводять до спіралі все більшої шкоди та страждань [6, с. 1].

Ханс Кельзен визначив репресалії як «акцію, яка зазвичай є незаконною, але у виняткових випадках дозволена як реакція однієї держави на порушення її прав іншою державою» [3, с.20].

Відповідно до Резолюції Міжнародного інституту права від 1934 року: «Репресалії — це заходи примусу, що відступають від звичайних норм міжнародного права, ухвалені та вжиті державою у відповідь на протиправні дії, вчинені проти неї іншою державою та мають на меті нав'язати їй, шляхом тиску через заподіяння шкоди, повернення до законності» [3, с. 162].

Умови для застосування репресалій:

Для того, щоб репресалії проти дозволених категорій осіб і об'єктів не були протиправними, необхідно виконати п'ять умов. Більшість із цих умов викладено у військових інструкціях і підтверджено офіційними заявами. Ці умови:

- Мета репресалії: репресалії можуть бути вжиті лише у відповідь на попереднє серйозне порушення міжнародного права та лише з метою спонукання супротивника дотримуватись закону. Оскільки репресалії є реакцією на попереднє серйозне порушення міжнародного гуманітарного права, «попереджувальні» репресалії або «контр репресалії» неприпустимі, а також репресалії войовничої сторони не можуть бути реакцією на порушення іншого типу права. Крім

того, оскільки репресалії спрямовані на те, щоб спонукати супротивника дотримуватись закону, вони не можуть здійснюватися з метою помсти чи покарання. Репресалії застосовуються проти іншої держави, щоб спонукати цю державу припинити порушення міжнародного права [7].

- Крайній захід: Репресалії можуть бути застосовані лише як крайній захід, коли немає інших законних заходів, щоб спонукати супротивника поважати закон. Відповідно до проекту статей про відповідальність держави, перш ніж вжити контрзаходів, постраждала держава повинна закликати відповідальну державу виконати свої зобов'язання, повідомити відповідальну державу про будь-яке рішення вжити контрзаходи та запропонувати вести переговори з цією державою. У своєму рішенні у справі Купрескіча (Kupreskic) [8] у 2000 році Міжнародний кримінальний трибунал для колишньої Югославії підтвердив те, що вже було заявлено Спеціальним арбітражним судом у справі Наулілаа (Naulilaa) [5, с. 1386] у 1928 році, а саме те, що репресалії можуть бути здійснені лише після того, як попередження протилежної сторони з вимогою припинення порушень залишилося без уваги [7].

- Пропорційність: заходи репресалій мають бути пропорційними порушенню, яке воно має на меті припинити. Ця умова вже була викладена в 1880 році в Оксфордському посібнику і нещодавно була підтверджена в проекті статей про відповідальність держави [9]. Більшість зібраної практики вимагає, щоб дії, вжиті в якості репресалій, були пропорційними початковому порушенню. Лише в деяких практиках зазначено, що необхідно дотримуватись пропорційності щодо заподіяної шкоди [7].

- Рішення на найвищому рівні влади: Рішення про репресалії має бути прийняте на найвищому рівні влади. У своєму рішенні у справі Купрескіча (Kupreskic case) [8] у 2000 році Міжнародний кримінальний трибунал для колишньої Югославії постановив, що рішення про репресалії повинно прийматися на найвищому політичному чи військовому рівні і не може прийматися місцевим командуванням [7].

- Припинення: Репресалії повинні бути припинені, як тільки супротивник почне виконувати закон. Ця умова, сформульована як формальна заборона у випадку, якщо початкова помилка була виправлена, як зазначено в проекті статей про відповідальність держави [10]. У своєму рішенні у справі Купрескіча (Kupreskic case) [8] у 2000 році Міжнародний кримінальний трибунал для колишньої Югославії підтвердив, що репресалії повинні бути припинені, як тільки незаконний акт буде припинено [7].

Інцидент Наулілаа (Naulilaa Incident) - У жовтні 1914 року, коли Португалія була нейтральною, німецька група увійшла на порту-

гальсько-африканські території з німецької Південно-Західної Африки. Після цього інцидент, який стався в португальському порту Наулілаа, через деяке непорозуміння, це сталося в основному через неефективність німецьких перекладачів, лейтенант Серено подумав, що йому погрожують, і тому він вжив заходів для самозахисту. І через все це непорозуміння, пролунали постріли, в результаті яких загинув німецький офіцер і двоє його підлеглих. Як відплату, губернатор німецької Південно-Західної Африки послав військовий загін на португальську територію, яка мала конфронтацію з португальськими солдатами, які були направлені на південну прикордонну територію Анголи, для придушення людей певного племені та португальців, солдати зазнали поразки в цьому протистоянні. Після цього німецькі військові повернулися на свою територію, але потім вихідці з Португалії повстали, і це завдало великої шкоди державі Португалія. У відповідь Португалія вислала зі своєї країни німецького консула. Німеччина стверджувала, що її дії були виправдані як репресалії. Арбітражний суд постановив, що Німеччина несе відповідальність за виплату компенсації, оскільки її дії не були встановлені як репресалії [4, с. 710].

Ізраїль проти Палестини - Іншим прикладом репресалій є конфлікт між Ізраїлем і Палестиною. Після Другої світової війни євреї хотіли власної країни. Їм була передана значна частина Палестини, яку вони вважали своїм традиційним домом, але араби не прийняли нову країну. У 1948 році обидві сторони вступили у війну. Коли вона закінчилась, Газа контролювалася Єгиптом, а інша територія, Західний берег, - Йорданією. У них перебували тисячі палестинців, які втекли з того місця, де тепер був новий єврейський дім - Ізраїль. Але потім, у 1967 році, після чергової війни, Ізраїль окупував ці палестинські території, і ізраїльські війська залишалися там роками. Ізраїль нарешті залишив Газу в 2005 році, але незабаром після цього, група під назвою ХАМАС, терористична організація, перемогла на виборах і взяла там контроль. Вона відмовляється визнавати Ізраїль як країну і хоче, щоб палестинці могли повернутися до свого старого дому, і для цього вони застосували силу. Відтоді Ізраїль тримає Газу під блокадою, що означає, що він контролює її кордони та обмеження, по входу та виходу з неї [11].

Під час воєн 1948 і 1967 років сотні тисяч палестинців покинули свої домівки, або були вимушені покинути їх і переїхали до сусідніх країн, щоб стати біженцями. Понад 4,6 мільйона палестинців є біженцями та їхніми нащадками, багато з яких живуть у таборах на Західному березі річки Йордан, у секторі Газа, Сирії, Йорданії та Лівані. Вони отримують допомогу від ООН [11].

Палестинці регулярно запускають ракети з Гази по Ізраїлю. Після того, як Ізраїль вивів свої війська в 2005 році, Газа пережила кілька наступальних дій Ізраїлю. Ізраїль стверджує, що вони були спрямовані на припинення ракетного обстрілу [11].

Оскільки це задовольняє умови для репресалій проти незаконного нападу на державу, інша держава також використовує незаконні засоби, щоб його зупинити. Раціональним вибором для обох сторін є припинення цих око за око репресалій.

Репресалії в сьогоденні - сьогодні репресалії майже повністю зникли з канону міжнародного гуманітарного права. Кожен наступний перегляд договорів міжнародного гуманітарного права ставив додаткові категорії комбатантів і цивільних осіб поза межами досяжності репресалій.

Бомбардування Італією 1923 року є одним із небагатьох прикладів двадцятого століття, коли державний представник однозначно класифікував дії як збройні репресалії. Військові операції Ізраїлю проти сусідніх держав «зазвичай вважаються основним ядром сучасної практики збройних репресалій». Рада Безпеки засудила дії Ізраїлю як незаконні репресалії, що суперечать Статуту Організації Об'єднаних Націй [3, с.166]. Женевські конвенції 1949 року поширили заборону на військовополонених на тих цивільних осіб, які перебувають під захистом Четвертої Женевської конвенції та, зокрема, Додаткового протоколу I 1977 року поширює захист на цивільних осіб будь-якого типу, а також на «цивільні об'єкти». Можливо, єдина обставина, за якої міжнародне гуманітарне право сьогодні все ще допускає репресалії, якщо вони взагалі допускаються, це у відповідь на використання незаконних методів або зброї проти іншої держави. Тенденція, очевидно, полягає в тому, щоб заборонити репресалії за будь-яких обставин.

- Після 1945 року внаслідок загальної заборони застосування сили, встановленої статтею 2(4) Статуту ООН, збройні репресалії в мирний час більше не є законними, але залишається можливість незбройних репресалій, тобто контрзаходів як воєнні репресалії під час військових дій, коли порушується право міжнародних збройних конфліктів (LOIAC). Правові репресалії, вчинені німцями у Другій світовій війні [12], тепер називаються «військовими злочинами» [2, с.11].

- Прийняття Женевських конвенцій 1949 року стало значним кроком у розвитку права про репресалії. Вони заборонили:

(а) репресалії проти поранених або хворих солдатів, медичного персоналу, медичних будівель чи обладнання;

(б) Репресалії проти військово-морського персоналу, який поранений, хворий або зазнав корабельної аварії, військово-морського медич-

ного персоналу, госпітальних кораблів або обладнання;

(с) репресалії проти військовополонених;

(d) Репресалії проти цивільних осіб та їх майна на окупованій території та інтернування [13, с. 162].

Більшою мірою це розширення стало результатом Четвертої Женевської конвенції, яка забороняла репресалії проти інтернованих цивільних осіб та жителів окупованих територій. Раніше це були одні з найпоширеніших об'єктів репресалій. Хоча Женевські конвенції 1949 року значно розширили клас осіб і майна, захищених від репресалій, не згадувалося, чи повинні цивільні особи та цивільні об'єкти на ворожій незахищеній території також бути захищені від репресалій.

Дипломатична конференція з підтвердження та розвитку міжнародного гуманітарного права, застосовного до збройних конфліктів, Женева, 1974-1977 рр., вирішила це питання. За результатами конференції було підписано два додаткових протоколи до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, з яких Перший протокол був особливо важливим у зв'язку з репресаліями. Протокол I застосовується між сторонами Протоколу у випадках міжнародних збройних конфліктів, а також між стороною Протоколу та національно-визвольним рухом. Стаття 20 Протоколу I забороняє репресалії проти осіб та об'єктів, які захищені частиною II Протоколу I. Це включає поранених, хворих і осіб, які зазнали корабельної аварії, а також медичний і релігійний персонал, будівлі, транспортні засоби та літальні апарати, які захищені статтями 8-34 Протоколу I. Стаття 52(1) Протоколу I говорить: «Цивільні об'єкти не можуть бути об'єктами нападу або репресалій». Цивільні об'єкти визначаються як усі об'єкти, які не є військовими. У цьому положенні визнається, що репресалії проти цивільних об'єктів часто призводять до випадкових втрат людей і часто зачіпають важливі інтереси цивільних осіб. Стаття 53 Протоколу I забороняє створювати «історичні пам'ятки, твори мистецтва або місця поклоніння, які становлять культурну або духовну спадщину народів. . . об'єктами репресалій» [13, с. 163].

У коментарі до Статуту Організації Об'єднаних Націй зазначено, «що репресалії, які колись були найбільш часто використовуваною формою сили, сьогодні також допустимі лише в тій мірі, в якій вони не передбачають застосування збройної сили» [3, с. 14].

У 1964 році Рада Безпеки прийняла резолюцію щодо військових дій Великобританії в Ємені, в якій «засудила репресалії як несумісні з цілями та принципами ООН». Сполучене Королівство не заперечувало незаконність репресалій, а скоріше заперечувало категоризацію військових дій, про які йдеться, як репресалії. Рада Безпеки засудила напад Ізраїлю на села в Південному Лівані

в 1969 році як порушення Хартії та попередніх резолюцій і заявила, що: «такі дії військових репресалій та інші серйозні порушення режиму припинення вогню не можуть бути терпимими і що Раді Безпеки доведеться розглянути подальші та більш ефективні кроки, як це передбачено в Хартії, щоб запобігти повторенню таких актів» [3, с.15]. У Декларації 1970 року про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співпраці між державами, зазначено, що «держави зобов'язані утримуватися від репресалій із застосуванням сили» [3, с. 1].

У Декларації Генеральної Асамблеї 1981 року про неприпустимість втручання у внутрішні справи держав проголошено, що обов'язок держав утримуватися від збройного втручання також охоплює «репресалії, пов'язані із застосуванням сили» [3, с. 14].

У справі Нікарагуа проти Сполучених Штатів [14] Суд спирався на Резолюцію 2625, встановивши, що вона «дає вказівку на *opinio juris* держав щодо звичаєвого міжнародного права», і визначає репресалії як заборонену «менш серйозну форму використання сили».

Висновки. Репресалія, означає відплату загальною мовою, але це юридичний термін у міжнародному праві, що описує певний вид відплати. Репресалія – це дія, яка є незаконною проти іншої держави у відповідь на попередню незаконну дію держави, проти якої спрямована репресалія. Щоб вважатися репресаліями, вони мають бути вжиті з метою примусу чи спонукання ворожих сил припинити власні порушення міжнародного гуманітарного права. Якщо це робиться з метою змусити супротивну сторону припинити порушення міжнародного гуманітарного права, це може стати правовим актом за умови дотримання всіх правових критеріїв. Крім того, репресалії, щоб бути репресаліями, а не простою відплатою, повинні бути пропорційними. Основними елементами репресалій є:

- Субсидіарність - неспроможність усіх інших доступних засобів,
- Повідомлення - офіційне попередження про заплановану дію,
- Пропорційність - шкода і страждання, завдані протилежній стороні, не повинні перевищувати рівень шкоди і страждань в результаті її протиправної поведінки,
- Тимчасовість - припинення репресалій, коли противник припиняє порушувати закон.

З часом репресалії обмежені для держав договірним правом та міжнародною практикою щодо об'єктів та осіб, що охороняються, згідно з Женевськими конвенціями та Додатковим протоколом I. Женевські конвенції обмежують сферу діяння, вчиненого незаконно, за змістом репресалій. Сьогодні кожен вид відплати не розглядається як репресалія.

Після Другої світової війни термін репресалія був обмежений законом відплатою або незаконною відплатою з певними обмеженнями, головним чином, коли інша держава, проти якої здійснюється відплата, діяла незаконно. У справі Науліла (Naulilaa) [5, с.1317] є певні умови, які необхідно застосовувати під час визначення незаконності репресалій. У справі Купрешкіча (Kupreskić) [8] Міжнародний Трибунал по Югославії постановив, що репресалії можуть бути відхилені на міжнародному рівні. Правило 145 Дослідження звичаєвого права Міжнародного Комітета Червоного Хреста визначає умови, за яких репресалії не заборонені.

Репресалії через різні інциденти та різні рішення Міжнародного Суду ООН і Ради Безпеки виявилися продуктивними для посилення насильства, а не стримуючим фактором для насильства. Отже, якщо це буде зроблено, це має бути зроблено в рамках міжнародного права та відповідно до умов, визначених Женевськими конвенціями та Додатковим протоколом 1977 року, і не завдаючи шкоди цивільним особам та цивільним об'єктам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Malcolm M. Shaw. International Law. Cambridge University Press, 2007. С.1023
2. Полковник Норман Ф. Дж. Аллен III Репресалії за Міжнародним Правом. Захист від злочинної поведінки. Клас USAWC 2009. С. 11.
3. Шейн Дарсі Відплата та Репресалії. Видання 2013. С. 1-15, 162-166.
4. Доктор Капур С.К. Міжнародне Право та Права Людини. 19 видання 2014. С. 709-710.
5. Звіти про міжнародні арбітражні рішення. Німеччина проти Португалії (1928-1930). 16 Лютого 1933. VOLUME III pp. 1371-1386. URL: [https:// legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1371-1386.pdf](https://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1371-1386.pdf) (дата звернення: 11.12.2023).
6. Frits Kalshoven. Belligerent Reprisals. Martinus Nijhoff Publishers, 2005. С. 1.
7. Правило 145. Репресалії, Звичайне Міжнародне Гуманітарне Право, МКЧХ, International Humanitarian Law Databases. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/ru/customary-ihl/v1/rule145> (дата звернення: 11.12.2023).
8. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case No.: IT-95-16-T. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (дата звернення: 11.12.2023).
9. International Law Commission. Draft article on State responsibility Article 51. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (дата звернення: 11.12.2023).
10. International Law Commission. Draft article on State responsibility Article 53. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (дата звернення: 11.12.2023).
11. BBC. Guide: Why are Israel and the Palestinians fighting over Gaza? Published 20 February 2015. URL: <https://www.bbc.co.uk/newsround/20436092> (дата звернення: 11.12.2023).
12. Freeman Spogli Institute and Stanford Global Studies. The reprisals at Oradour-sur-Glans in France and the reprisals against Italian partisans in the Ardeatin Caves in Italy. URL: <https://tec.fsi.stanford.edu/multimedia/freedom-fighters-or-terrorists-collaboration-resistance-and-retribution-illustrated> (дата звернення: 11.12.2023).
13. Andrew D. Mitchell. Does one illegality merit another? The law of belligerent reprisals in international law. December 2001. С.162-163. URL: https://www.researchgate.net/publication/298968475_Does_one_illegality_merit_another_The_law_of_belligerent_reprisals_in_international_law (дата звернення: 11.12.2023).
14. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. The case of Nicaragua v. United States. I.C.J. (1986) Rep. 14. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (дата звернення: 11.12.2023).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.125>

ПРАКСЕОЛОГІЧНО-ФУНКЦІОНАЛЬНІ ТЕНДЕНЦІЇ УДОСКОНАЛЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ ІНТЕГРАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ

Матієва Я.С.,

*аспірантка кафедри конституційного та адміністративного права**юридичного факультету**Національного авіаційного університету*

Матієва Я.С. Праксеологічно-функціональні тенденції удосконалення економічної інтеграції Європейського Союзу: до постановки проблеми.

У статті аналізуються проблеми та тенденції удосконалення економічної інтеграції Європейського Союзу (ЄС) у сучасних умовах. Вона аналізує ключові виклики, з якими стикається ЄС у процесі поглиблення інтеграції та створення спільного ринку. Здійснюючи глибокий огляд економічної інтеграції в ЄС, стаття виявляє основні виклики, які стоять перед європейськими лідерами та інституціями.

Проблеми міжнародної економічної інтеграції країн Європи до системи відносин Євросоюзу останнім часом стають все більш актуальними. Актуальність обраної теми зумовлена тим, що в сучасному світі проблеми економічної та міжнародної інтеграції набули важливого значення, інтеграційні спільноти відіграють все більшу роль у світових господарських та політичних процесах, відповідно необхідний постійний аналіз їх діяльності для своєчасного внесення поправок до поточних інтеграційних процесів, що швидко змінюються.

Перш за все, стаття зосереджується на питаннях глибокої інтеграції, таких як єдина валюта - євро, спільна фінансова політика та європейський бюджет. Автори аналізують, наскільки успішними були ці ініціативи та чи вдалося їм досягти гармонізації економічних політик усіх країн-членів ЄС.

Другий аспект, який розглядається в статті, - це питання нерівності між регіонами та країнами в межах ЄС. Автори аналізують, як регіональні розбіжності в економіці можуть ставити під загрозу стабільність ЄС і які заходи приймаються для зменшення цих нерівностей.

Крім того, стаття аналізує питання зовнішніх викликів, з якими стикається ЄС у контексті геополітичних змін та глобальних торговельних відносин. Вона також розглядає вплив різних факторів, таких як Brexit і розширення ЄС, на процеси інтеграції.

Стаття висвітлює ключові тенденції, такі як посилення ролі євро, розвиток цифрового оди-

нарного ринку та розширення спільних правил та норм. Також звертається увага на вплив нових членів та можливих вихід з ЄС на процес інтеграції. Загальний висновок статті полягає в тому, що економічна інтеграція Європейського Союзу лишається важливою та актуальною, але вимагає постійної адаптації до змін в глобальному економічному середовищі.

Для забезпечення стабільності та процвітання ЄС необхідно постійно вдосконалювати свої інтеграційні стратегії та шукати рішення для вирішення важливих проблем, з якими він стикається.

Ключові слова: Європейський Союз, економічна інтеграція, інтеграція, Спільний ринок, євро, економічна нерівність, міжнародні організації, міждержавне об'єднання.

Matieva Ya. Praxeological and functional trends in improving the economic integration of the European Union: to the problem statement.

This article analyzes the problems and trends of improving the economic integration of the European Union (EU) in modern conditions. It analyzes the key challenges that the EU faces in the process of deepening integration and creating a common market. Carrying out an in-depth review of economic integration in the EU, the article reveals the main challenges facing European leaders and institutions.

The problems of the international economic integration of European countries into the system of relations of the European Union have recently become more and more urgent. The relevance of the chosen topic is determined by the fact that in the modern world, the problems of economic and international integration have gained importance, integration communities play an increasingly important role in global economic and political processes, accordingly, a constant analysis of their activities is necessary for timely amendments to the current, rapidly changing integration processes.

First of all, the article focuses on issues of deep integration, such as the single currency - the euro, common fiscal policy and the European budget. The

authors analyze how successful these initiatives were and whether they managed to achieve harmonization of the economic policies of all EU member states.

The second aspect considered in the article is the issue of inequality between regions and countries within the EU. The authors analyze how regional differences in the economy can threaten the stability of the EU and what measures are being taken to reduce these inequalities.

In addition, the article highlights the external challenges facing the EU in the context of geopolitical changes and global trade relations. It also examines the impact of various factors, such as Brexit and EU enlargement, on integration processes.

The article highlights key trends such as the strengthening of the role of the euro, the development of the digital single market and the expansion of common rules and regulations. Attention is also drawn to the influence of new members and possible withdrawal from the EU on the integration process.

The general conclusion of the article is that the economic integration of the European Union remains important and relevant, but requires constant adaptation to changes in the global economic environment. To ensure stability and prosperity, the EU needs to constantly improve its integration strategies and find solutions to the important problems it faces.

Key words: European Union, economic integration, integration, Common Market, euro, economic inequality, international organizations, interstate association.

Постановка проблеми. Європейський Союз (ЄС) завжди був символом стрімкого економічного зростання та політичного об'єднання. Однак у сучасному світі ЄС стикається з низкою складних проблем і викликів у процесі удосконалення своєї економічної інтеграції. Ця стаття розглядає ключові аспекти цих проблем та тенденції, які визначають майбутні перспективи ЄС. Економічна інтеграція в рамках Європейського Союзу є чинником трансформації конфліктів і розбудови миру. Європейські відповіді на причини частих конфліктів і воєн після закінчення Другої світової війни зосереджувалися на пошуку миру, економічної співпраці та процвітання. Фундамент тривалого миру був закладений потужною економічною діяльністю, такою як торгівля, вдосконалення сільського господарства, промисловості, інфраструктури та надання основних послуг. Поряд з економічною діяльністю, політичні та економічні інституції також відігравали життєво важливу роль у підтримці миру та безпеки та допомагали трансформувати європейські суспільства таким чином, щоб заспокоїти та залікувати рани війни та конфлікту.

Стан опрацювання цієї проблематики.

Розробка теоретичних та практичних аспектів, щодо особливостей економічної інтеграції Європейського Союзу, проведені багатьма вітчизняними та зарубіжними науковцями. До них належать: О. Білорус, В. Будкін, І. Бураковський, Д. Лук'яненко, В. Сіденко, Дж. Вайнер, П. Петрі, Ф. Рут, М. Стоппер та ін.

Виклад основного матеріалу. Ніхто не може поставити під сумнів успіх європейської інтеграції в економічному чи політичному плані. Після перших кроків, зроблених невдовзі після Другої світової війни для створення Європейського об'єднання вугілля та сталі, «європейський інтеграційний проєкт» пройшов шлях від обмеженої форми промислового співробітництва до економічного та валютного союзу, аналогів якому немає в інших країнах. Це, звичайно, набагато більше, ніж торгова домовленість, подібна до інших регіональних блоків, таких як АСЕАН в Азії, Меркосур у Південній Америці чи домовленості USMCA у Північній Америці. Належність до Європейського Союзу передбачає набагато більше зобов'язань і очікувань, ніж членство в інших міжнародних організаціях.

Поглиблене вивчення відповідних факторів, таких як економічна взаємозалежність, розширення вільного ринку та економічна інтеграція показує, що економічної взаємозалежності або лише обміну товарами та послугами через міждержавні та міжнародні кордони недостатньо для встановлення миру між державами. Економічна взаємозалежність може зменшити вплив війни, але не може підтримувати стійкий мир. Нечесна конкуренція, роздмухувана економічним націоналізмом, була сильною перешкодою для вільної торгівлі в Європі на початку 19 століття.

У 21-му столітті розширення вільної торгівлі з більшим розумінням сприяло зменшенню міждержавних конфліктів. Проте вільна торгівля сама по собі не є сильним чинником сталого миру. Вільна торгівля може сприяти демократії, але розширення вільної торгівлі в поєднанні з взаємозалежністю не приносить стійкого миру. ЄС успішно встановив стійкий мир шляхом економічної інтеграції – створення єдиного ринку, що забезпечує свободу пересування, людей, товарів, послуг; і єдина валюта, яка полегшує транзакції. Єдиний ринок також скасував тарифи та митні збори. Загалом економічна інтеграція в рамках ЄС була успішною у створенні сталого миру, оскільки економічна взаємозалежність і розширення вільного ринку були поєднані з політичною інтеграцією шляхом побудови демократичних інститутів на міжурядовому та транснаціональному рівнях.

Значення та спрямованість інтеграції широко досліджувалися в академічній літературі, зазвичай із підтекстом спроби оптимізувати механіз-

ми економічного управління та часто з основним припущенням, що, оскільки глобальна вільна торгівля була недосяжною, регіональні домовленості є гідними другого плану.

У 1954 році, коли більша частина Європи ще оговтувалася від руйнівних наслідків Другої світової війни, Ян Тінберген, голландський лауреат Нобелівської премії, стверджував, що «інтеграцію можна назвати створенням найбажанішої структури міжнародної економіки, усунення штучних перешкод для оптимальної роботи та свідоме впровадження всіх бажаних інструментів координації або уніфікації».

Створення євро було, за будь-яким розумним стандартом, сміливим продовженням проекту європейської інтеграції. Плани монетарної інтеграції в Європі розглядалися з 1960-х років, але вони були реалізовані лише наприкінці 20-го століття.

Економічні наслідки інтеграції країн ЄС є неоднозначними, тому потребують детального розгляду. З зовнішнього боку, темпи нормалізації грошового обігу США, уповільнення темпів зростання і невизначеність навколо Китаю залишаються джерелами занепокоєння. Геополітична напруженість у сусідніх країнах ЄС може мати більший, ніж очікувалося, побічний ефект. Наразі країни ЄС стикаються із серйозними політичними проблемами, які можуть мати серйозні наслідки для економіки та інтеграції. Глибокі та тривалі спади, подальше повільне відновлення та затяжна криза у Греції – все це підірвало довіру багатьох громадян ЄС до спроможності національних економік.

Хоча короткострокові економічні наслідки Brexit були стримані, частково через швидкі дії, зроблені Банком Англії, підсумки референдуму запровадили суттєву невизначеність з потенційно гіршими, ніж очікувалося, наслідками для зайнятості, інвестицій та зростання. У свою чергу, це ускладнює вирішення інших політичних проблем ЄС. Терористичні напади можуть і надалі збільшувати невизначеність. Зростання невдоволення громадян встановленими політичними інститутами, укорінені інтереси та старіння населення, швидше за все, посилять опозицію реформам, темпи реалізації яких за останні роки значно сповільнилися. Традиційні економічні показники, такі як безробіття чи заробітна плата, стали слабким провісником сприйняття політики, що ускладнює проведення реформ у країнах ЄС.

Економічним ядром ЄС є єдиний ринок, який характеризується чотирма свободами руху: товарів, послуг, праці та капіталу. Розвинувшись із митного союзу, єдиний ринок – широкомасштабний «проект», започаткований у 1980-х роках – доповнив скасування тарифів і квот шляхом обмеження безлічі нетарифних бар'єрів.

Недавній досвід у ЄС та за кордоном показав, що грошово-кредитна політика сама по собі не може забезпечити високих темпів зростання. Європейський Центральний Банк стимулював економічне зростання за рахунок розширення кількісного пом'якшення та шляхом введення нової довгострокової операції рефінансування, що покращило умови поставок для фірм та стимулювало попит на всі типи кредитів. Зростання кредитів відновилося після кількох років скорочення, хоча в деяких державах-членах ЄС цей показник залишається слабким через підвищення прострочених кредитів та знецінення банківських активів.

Але кількісне пом'якшення також створює нові проблеми. Негативні ставки за депозитами Європейського Центрального Банку сприяли збільшенню дефіциту фінансування пенсійних фондів. Різне зниження витрат на фінансування може призвести до зростання ризиків, сприяючи збільшенню нераціонального використання ресурсів у країнах із недостатньо розвиненими фінансовими ринками. У короткостроковій перспективі монетарна політика навряд чи нормалізується, оскільки це ключ до сталого зростання та зниження дефляційного тиску. Проте високий рівень державного боргу та фіскальні правила ЄС обмежують рамки антициклічної фіскальної політики.

Реальною загрозою інтеграційного об'єднання за наявного неоднорідного економічного розвитку країн-членів ЄС може бути таке геополітичне та гео економічне явище, як фрагментація. Насамперед, вона простежується у відмінності національних економік окремих членів ЄС та відмінності даних у доходах населення. На сьогоднішній день у ЄС на перший план вийшла економічна фрагментація, з фінансовою основою, де виклики впливають на взаємодію між собою європейських країн та на рівень міжнародної конкурентоспроможності їхніх національних економік. Як приклад фінансової фрагментації в Європі можна навести такі країни, як Італію та Іспанію, в яких банківська ставка за кредитами практично вдвічі перевищує її розмір, ніж у Франції та Німеччині, тим самим негативно відбиваючись на рівні та розвитку їх національних економік [22, с. . 99].

Досі, не вирішене питання щодо виключення негативних явищ боргової кризи на території Єврозони, продовжує зберігатися в окремих учасників інтеграційної спільноти досить суттєва питома вага державної заборгованості, що не дозволяє їм впоратися з кризовою ситуацією та відповідати критеріям Маастрихтського договору. Світова криза початку двадцять першого століття істотно збільшила диспропорції і фінансову фрагментацію країн Єврозони, при цьому боргова криза, що тривала на сьогоднішній момент, змушує витратити істотні суми з бюджетів

економічно розвинених країн ЄС для усунення її впливу [48, с. 256].

Продовжує зростати і регіональна асиметрія у країнах ЄС, де прикладом можуть бути нерівність у доходах населення. Якщо порівнювати доходи, переважно, населення східних країн, що приєдналися до ЄС після останніх об'єднань, то вони в середньому на порядок нижчі, приблизно вп'ятеро, ніж дохід жителя Німеччини, тим самим змушуючи населення таких країн як Румунія, Естонія жити на межі бідності [17]. Крім того, спостерігається і нерівність усередині самих країн ЄС, наприклад, між окремими районами на території Італії або різними іспанськими регіонами та ін [33]. Всі ці причини впливають на перехід проблем з економічної до політичної площини у вигляді зростання сепаратизму в окремих регіонах Європи.

Причинами падіння економічної активності стали як внутрішні, так і зовнішні причини. Впали темпи зростання споживання домогосподарств – рушійної сили підйому у попереднє десятиліття – багато в чому внаслідок збереження отриманих доходів громадянами країн ЄС у зв'язку зі збільшенням негативного ставлення щодо можливості подальшого розвитку. З цієї причини сповільнився процес накопичення капіталу, що супроводжувався падінням темпів зростання продуктивності праці.

Багато причин невдач ЄС у глобальній конкуренції кореняться у зрушеннях у галузевій структурі економіки регіону. Перший – деіндустріалізація багатьох країн Євросоюзу, деградація значної частини їхнього промислового та технологічного потенціалу. Європа втратила статус «промислової майстерні» світу. Другий – наслідки збереженої національної роздробленості у секторі послуг – єдиний ринок був задуманий для торгівлі товарами [17]. Уніфікація умов ведення бізнесу у галузях послуг відбувається з набагато більшими труднощами. Внаслідок зростання ролі галузей послуг єдині наднаціональні правила та норми охоплюють дедалі меншу частку сукупної економіки ЄС.

Процес фрагментації вплинув і на ослаблення позицій Старого Світу у світовій економіці в результаті виходу 2020 р. з Євросоюзу Великобританії – другої в ЄС після Німеччини за обсягом економіки країни. Brexit зменшив ВВП ЄС на 15%. Такий факт негативно позначився на бізнесі великих континентальних компаній у ЄС, порушивши їхні господарські плани, а також підвищив градус претензій населення щодо зростання кількості невирішених проблем через нестачу коштів у бюджетах країн-членів, що може вплинути на прискорення дезінтеграційних процесів у ЄС [55, с. 198]. Brexit – це, поза всяким сумнівом, найбільша геополітична подія початку XXI ст., масштаби якої стануть зрозумілими лише через роки.

Навесні 2020 р., коли вибухнула пандемія коронавірусу, країни Євросоюзу зіткнулися з без-

прецедентною рецесією, що прискорило тенденцію самоізоляції національних економік, завдало удару по єдиному ринку товарів, послуг, капіталу та робочої сили. Закрилися не лише зовнішні кордони ЄС – повернулися внутрішні.

Пандемія вдарила по економіці ЄС сильніше, ніж економіці інших центрів сили. За підсумками 2020 р. спад економічної активності у ЄС становив 7,4 %, тоді як у США – 4,6 % [27]. Близько половини (49%) європейських компаній повідомили про зниження доходів або прибутку за останні 12 місяців. П'ята частина (19%) європейських компаній, які мали хороші фінансові показники до пандемії, отримали негативну динаміку доходів та прибутків.

Далі необхідно зупинитися ще на одній явній проблемі останнього періоду – це міграційна криза, що виникла у 2015 р. Європейські країни поглинула хвиля нелегальних мігрантів. Загалом, за період з 2015 р. по червень 2018 р. до країн ЄС прибуло понад 1,6 млн нелегальних мігрантів, при цьому якщо іноземці не могли влаштуватися на роботу, вони отримували соціальні квартири та допомоги, і довгий час могли жити за рахунок держави [57]. Подібний стан справ неконтрольованої міграції змушував уряди країн ЄС шукати та спрямовувати додаткові кошти на її врегулювання, викликавши тим самим масове невдоволення громадян ЄС, які занепокоїлися і про свою ідентичність, і про те, що мігранти забирають у громадян робочі місця [41].

Глибока інтеграція країн ЄС у секторі послуг могла б надати нові можливості для розвитку економіки, заохочення інновацій, стимулювання інвестицій та створення робочих місць. Старіння населення потребує рішучих та стійких реформ у сфері освіти, ринку праці, сектору охорони здоров'я, пенсій та міграції для пом'якшення економічних наслідків демографічних змін. Слід зазначити, що ЄС запровадив важливі ініціативи щодо реформування сектору послуг, які можуть дати значні економічні вигоди. В умовах слабого прогресу за зовнішніми торговими угодами (Канада, США, Японія) можуть дати важливі економічні вигоди для зайнятості та зростання.

Необхідність розвитку подальшої економічної інтеграції обумовлена такими факторами:

- 1) зростання ЄС становить нижче 2 відсотків на рік;
- 2) населення країн ЄС старіє;
- 3) громадяни ЄС та політики шукають рушійні сили економічної експансії в умовах стагнації світової торгівлі товарами;
- 4) зниження глобального зростання продуктивності.

У цих умовах послуги, включаючи туризм, транспорт, освіту, медичні послуги та сучасні послуги бізнес-процесів, мають величезний потенціал для зростання продуктивності.

Таким чином, з огляду на потенційно великі виграші, пріоритетною має стати подальша економічна інтеграція у сфері розвитку сектору послуг. Пріоритет ЄС – усунення бар'єрів та зосередження на тих реформах, які дають найбільшу економічну вигоду та є політично здійсненними.

Таким чином, проведений аналіз наявного стану справ та поточної ситуації в ЄС дозволяє зробити висновок, що на сьогоднішній день це інтеграційне об'єднання схильне до низки як зовнішніх, так і внутрішніх ризиків і проблем, які роблять інтеграцію більш вразливою з метою протистояння сучасним викликам. Але історія розвитку Європейського союзу, починаючи з 1950-х рр., зарекомендувала себе як історія подолання криз, з яких, як правило, ЄС виходив завжди адаптованим до нових реалій. Яким чином, з низки сучасних криз виходитиме Євросоюз, покаже лише час.

Висновки. Інтеграція сприймається як складний, багатоаспектний, такий, що саморозвивається історичний феномен, який спочатку зароджується у найбільш розвинених з техніко-економічної та соціально-політичної точок зору регіонах світу. У цей процес втягуються нові країни в міру «дозрівання» їх до необхідних економічних, політичних і правових кондицій. Такий підхід є незрівнянно складнішим, ніж виявлення ступеня дискримінації нерезидентів у рамках того чи іншого торговельно-економічного об'єднання.

Інтеграція, економічна інтеграція, міжнародна економічна інтеграція – це об'єктивний всесвітній процес та явище, що розвивається під час інтернаціоналізації чинників виробництва, створені задля об'єднання економічних потенціалів різних країн з метою досягнення спільних цілей розвитку. Найбільш успішним із усіх інтеграційних об'єднань, розвиток яких здійснюється вже протягом багатьох десятиліть, є Європейський Союз. І дійсно, Європейський Союз є унікальним державним інтеграційним утворенням, що поєднує в собі ознаки, як міжнародної організації, так і держави, проте формально не є ні тим, ні іншим, у зв'язку з чим будь-які спроби точно класифікувати інституційне вираження інтеграційного процесу майже завжди відносні і вразливі для критиків. Незважаючи на наявні проблеми економічної інтеграції, зовнішні та внутрішні суперечності, Європейський Союз нині є цілком очевидним центром сили сучасного світу. Надалі з розвитком та поглибленням процесу інтеграції, зокрема – це вирішення питань єдиної зовнішньої політики, Європа насправді трансформується у наддержаву, здатну вирішити проблему свого розширення (принаймні – зараз) не лише досить ефективно, а й консенсусним шляхом.

Встановлено, що на сьогоднішній день в умовах наслідків світової кризи, фінансової та економічної нестабільності суттєвими викликами для поглиблення та розширення процесу інтеграції на території ЄС можна сміливо вважати:

неоднорідний економічний та регіональний розвиток країн учасників співтовариства, фрагментацію ЄС як явище Brexit, посилення протекціоністських заходів з боку ЄС у торгівлі з третіми країнами, наслідки міграційної та боргової криз, кризи, спричиненої пандемією коронавірусу та негативний вплив повномасштабної агресії росії проти України. Усі перелічені чинники негативно позначаються на прискоренні дезінтеграційних процесів у сучасній Європі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Echengreen, E. & Boltho, A. (2008). The Economic impact of European Integration. international macroeconomics and economic history. July 10, 2013 URL: www.cepr.org.
2. The Impact of Economic Integration within the European Union as a Factor in Conflict Transformation and Peace-building URL: https://pdxscholar.library.pdx.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2893&context=open_access_etds.
3. European Commission (2002). Retrieved June 12, 2013 URL: <http://conventions.coe.int>.
4. Haas, E. (1968). The uniting europe: political, social, and economic forces 1950-1957. Stanford CA: Stanford university press – 2nd Ed. -P. 62-74.
5. Moussis, N. (2011). Access to European law, economics, policies: URL: http://www.Europedia.moussis.eu/books/Book_2/5/15/index.tkl?all=1&pos=183.
6. The European Union and regional economic integration Creating collective public goods – Past, present and future URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689369/EPRS_BRI\(2021\)689369_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689369/EPRS_BRI(2021)689369_EN.pdf).
7. Klaus-Dieter Borchardt The origins and growth of the European Union // European Integration. 1995. P. 105.
8. European migrant smuggling centre EMSC. URL: <https://europol.europa./about-europol/european-migrant-smuggling-centre-emsc>.
9. Balassa B. The theory of economic integration. Homewood: R.d. Irwin, 1961. 304 p.
10. Meyer, F. (1962). Review of the theory of economic integration, by B. Balassa, The economic journal, 72 (286), 389-391.
11. Jean-Claude Juncker et al., The Five Presidents' Report: Completing Europe's Economic and Monetary Union, June 2015 URL: <http://europa.eu/!cY66kX>.
12. Domenico Tortola and Nicoletta Pirozzi (eds.), Governing Europe. How to Make the EU More Efficient and Democratic, Brussels, P.I.E. Peter Lang, 2017, p. 225-243.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.126>

ФАКТОРИ ФОРМУВАННЯ ЗМІСТУ У ВИЗНАЧЕННІ ТА ВИДОВА ХАРАКТЕРИСТИКА САНКЦІЙ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ ПРАВІ

Мулявка В.Є.,

аспірантка кафедри міжнародного права та порівняльного
правознавства факультету міжнародних відносин Національного
авіаційного університету

Мулявка В.Є. Фактори формування змісту у визначенні та видова характеристика санкцій в міжнародному публічному праві.

У сучасних умовах, як і раніше, найважливішим проявом примусу у міждержавних відносинах виступають міжнародно-правові санкції, які відіграють першочергову роль в охороні міжнародного правопорядку, оскільки з допомогою суб'єкти міжнародного права у разі потреби реагують на міжнародні правопорушення.

Міжнародно-правові санкції стали важливим інструментом міжнародних відносин, який використовується для забезпечення виконання міжнародного права, врегулювання конфліктів та встановлення порядку в світі. Ця стаття розглядає різноманітні види міжнародно-правових санкцій, їхні механізми застосування та потенційні виклики, з якими стикається міжнародне співтовариство.

Інститут міжнародно-правових санкцій є особливим правоохоронним та правозастосовним інститутом. Він виконує функцію примусового забезпечення корекції механізму міжнародно-правового регулювання, коли внаслідок міжнародного правопорушення виникають зміни у його нормальному функціонуванні та відновлення міжнародного правопорядку не вдається або неможливо забезпечити за допомогою виключно погоджувальних (добровільних) засобів процесуального врегулювання. Інститут міжнародно-правових санкцій тісно пов'язаний із інститутом міжнародно-правової відповідальності. Специфіка зв'язку полягає в тому, що міжнародно-правові санкції застосовуються тільки щодо суб'єкта правопорушника, який чинить опір добровільному виконанню своїх обов'язків з ліквідації шкідливих наслідків міжнародного правопорушення, і в кінцевому підсумку спрямовані на досягнення угоди між суб'єктами, що застосовують міжнародно-правові санкції та суб'єктом правопорушником.

Застосування міжнародно-правових санкцій передбачає активну роль міжнародних організацій, зокрема Організації Об'єднаних Націй. Рішення про введення санкцій приймається через консенсус чи голосування у випадках системно-

го порушення міжнародного права чи загрози міжнародній безпеці.

Хоча міжнародно-правові санкції вважаються важливим інструментом у регулюванні міжнародних відносин, існують виклики, що вимагають посиленої уваги.

Стаття систематизує види міжнародно-правових санкцій, зокрема економічні, військові та дипломатичні. Висвітлюється їхня спрямованість на держави, групи чи окремих індивідів, а також механізми їхнього введення та скасування. Зокрема, розглядається питання ефективності та можливих негативних наслідків санкцій для населення та економіки країн-адресатів.

Окрему увагу можемо приділити взаємодії міжнародно-правових санкцій з іншими інструментами міжнародної політики, такими як дипломатія, переговори та миротворчі заходи.

Ключові слова: міжнародне право, санкції, інститут міжнародно-правових санкцій, економічні санкції, дипломатичні санкції, військові санкції.

Mulyavka V.Y. Factors shaping the content in the definition and species characterization of sanctions in public international law.

In modern conditions, international legal sanctions continue to be the most important manifestation of coercion in interstate relations, playing a primary role in the protection of international law and order, as they are used by subjects of international law to respond to international violations, if necessary.

International legal sanctions have become an important instrument of international relations used to ensure the implementation of international law, resolve conflicts and establish order in the world. This article examines the various types of international legal sanctions, their mechanisms of application and potential challenges faced by the international community.

The institution of international legal sanctions is a special law enforcement and law enforcement institution. It performs the function of enforcing the correction of the mechanism of international legal regulation when, as a result of an international

offense, changes occur in its normal functioning and the restoration of international legal order is not possible or cannot be ensured by means of exclusively conciliatory (voluntary) means of procedural settlement. The institution of international legal sanctions is closely related to the institution of international legal responsibility. The specificity of the relationship lies in the fact that international legal sanctions are applied only to the offending entity that resists the voluntary fulfillment of its obligations to eliminate the harmful consequences of an international offense, and are ultimately aimed at reaching an agreement between the entities applying international legal sanctions and the offending entity.

The application of international legal sanctions involves an active role of international organizations, in particular the United Nations. The decision to impose sanctions is made by consensus or voting in cases of systemic violations of international law or threats to international security.

Although international legal sanctions are considered to be an important tool in the regulation of international relations, there are challenges that require increased attention.

The article systematizes the types of international legal sanctions, including economic, military and diplomatic sanctions. The author highlights their focus on states, groups or individuals, as well as the mechanisms for their introduction and lifting. In particular, the author examines the effectiveness and possible negative consequences of sanctions for the population and economy of the targeted countries.

Special attention may be paid to the interaction of international legal sanctions with other instruments of international politics, such as diplomacy, negotiations and peacekeeping measures.

Key words: international law, sanctions, institution of international legal sanctions, economic sanctions, diplomatic sanctions, military sanctions.

Постановка проблеми. Класифікації міжнародних санкцій в міжнародному праві, може включати ряд аспектів, що становлять виклики у їх сучасному розумінні. Види міжнародних санкцій можуть стикатися з великою розміреністю та різноманіттям заходів, що можуть бути вжиті. Спроби створення універсальної та вичерпної класифікаційної системи можуть бути викликані складністю сучасних міжнародних відносин та варіативністю ситуацій.

Існує можливість перетину та неоднозначності між різними видами санкцій. Наприклад, економічні санкції можуть мати військовий відбиток, а військові санкції можуть впливати на економіку. Ця неоднозначність може ускладнювати точне класифікування заходів.

Також можна визначити, що різні держави та міжнародні організації можуть застосовувати різ-

ні методи та підходи до класифікації санкцій. Це може призводити до розбіжностей в тлумаченні та розумінні застосування санкцій.

Стан опрацювання цієї проблематики щодо визначення поняття міжнародно-правової відповідальності в міжнародному публічному праві, було досліджено багатьма науковцями. До них належать: О.В. Мартиненко, С.С. Андрейченко, В.А. Василенко., І.М. Забара, І.С. Нуруллаєв та інші.

Виклад основного матеріалу. Санкції є частиною заходів, дозволених міжнародним правом для вирішення суперечок між державами. Вони не вважаються актом бойових дій чи війни. Вони можуть бути застосовані проти держави або недержавного суб'єкта (окремої особи, повстанського руху, політичної партії), який не дотримується своїх міжнародних зобов'язань або коли його поведінка порушує чи загрожує міжнародному громадському порядку [1].

Міжнародні санкції мають довгу історію, приклади якої сягають давніх часів. У сучасну епоху міжнародні санкції вперше застосувала Ліга Націй, яка була створена після Першої світової війни для сприяння миру та безпеки. Ліга Націй наклала економічні санкції на різні країни, включаючи Італію та Японію, намагаючись стримати агресивну поведінку.

Відтоді міжнародні санкції стали стандартним інструментом зовнішньої політики, а Організація Об'єднаних Націй (ООН) відіграє провідну роль у їх реалізації. ООН запровадила санкції проти таких країн, як Ірак, Північна Корея та Іран, намагаючись вирішити низку проблем, включаючи зброю масового знищення, порушення прав людини та тероризм.

Окрім ООН, такі регіональні організації, як Європейський Союз (ЄС) і Африканський Союз (АС), також мають повноваження накладати санкції. В останні роки використання міжнародних санкцій стає все більш витонченим, з розвитком цілеспрямованих глобальних санкцій, спрямованих на конкретних осіб, організації та галузі.

Санкції – це превентивні заходи, які дозволяють ЄС швидко реагувати на політичні виклики та події, які суперечать його цілям і цінностям. Наприклад, санкції можуть бути спрямовані на:

- тероризм;
- діяльність з розповсюдження ядерної зброї;
- порушення прав людини;
- анексію чужої території;
- навмисну дестабілізацію суверенної країни;
- кібер-атаки [2].

Міжнародні санкції є потужним інструментом для урядів і міжнародних організацій для досягнення цілей зовнішньої політики, захисту

прав людини та боротьби з незаконною діяльністю. Санкції можуть приймати різні форми, починаючи від економічних і закінчуючи дипломатичними та військовими.

Економічні санкції – це широко застосована форма покарання, спрямована на досягнення конкретної мети, наприклад обмеження доступу країни до фінансових ресурсів, товарів або послуг. Вони спрямовані як тиск на економіку цільової країни з метою зміни її поведінки. Вони можуть приймати різні форми, включаючи торгове ембарго, інвестиційні обмеження та заморожування активів.

- Торгове ембарго: торгове ембарго – це повна заборона торгівлі між країною та рештою світу. Цей тип санкцій призначений для того, щоб запобігти доступу цільової країни до товарів, послуг і технологій, які могли б підтримувати її економіку чи військо. Торгове ембарго зазвичай використовується, щоб ізолювати цільову країну від решти світу та змусити її змінити свою поведінку.

- Інвестиційні обмеження: інвестиційні обмеження спрямовані на обмеження доступу країни до капіталу через прямі інвестиції або через використання фінансових установ. Ці санкції спрямовані на те, щоб запобігти доступу країни до фінансових ресурсів, які могли б підтримувати її економіку чи армію. Інвестиційні обмеження також можуть використовуватися, щоб запобігти участі цільової країни в порушеннях прав людини або підтримці тероризму.

Заморожування активів: заморожування активів – це вид економічних санкцій, які забороняють країні доступ до активів, які зберігаються в іноземних фінансових установах. Цей тип санкцій призначений для того, щоб запобігти країні використовувати ці активи для підтримки своєї економіки чи армії. Заморожування активів також може використовуватися, щоб запобігти участі цільової країни в порушеннях прав людини або підтримці тероризму.

Усі форми економічних санкцій, розглянуті вище, мають одну спільну рису – вони використовуються для прямого чи опосередкованого впливу (як правило, шляхом обмеження) на торговельну діяльність країни. Ці заходи можуть бути використані як іноземні інструменти для боротьби з тероризмом, запобігання торгівлі наркотиками, сприяння демократії та запобігання відмиванню грошей та іншим фінансовим злочинам.

Також аналізуючи світову практику застосування санкцій, можна зробити висновок про те, що економічні санкції є найпоширенішим видом примусових заходів щодо держави-порушниці. З огляду на вищевикладені факти не є рідкістю такі випадки, коли застосування режиму дипломатичних санкцій передують запровадженню економічних санкцій.

Нижче ми розглянемо реальні приклади санкцій, щоб зрозуміти, як вони працюють, і який вплив вони мають.

1. Тривале ембарго США щодо Куби

Починаючи з березня 1958 року, ембарго Сполучених Штатів проти Куби є одним із найтриваліших ембарго в сучасній історії. Спочатку воно застосовувалось лише до торгівлі зброєю, але до лютого 1962 року – майже через чотири роки – майже до всієї торгівлі.

Це яскравий приклад того, який вплив можуть мати санкції на міжнародну торгівлю та відносини, які тривають понад півстоліття. Цей вчинок показує, що недотримання глобальних законів може зупинити економічне зростання та розвиток. У випадку Куби, фінансові установи не можуть ні переказувати, ні отримувати кошти зі Сполучених Штатів, а її громадяни не можуть дозволити собі розкіш взаємодіяти з бізнесом у Сполучених Штатах. Організації несуть відповідальність за дотримання цих санкцій, щоб уникнути штрафних санкцій, пов'язаних із недотриманням, які можуть бути рівноцінними санкціям проти самої організації.

2. Санкції ООН щодо Північної Кореї

У 2006 році Корейська Народно-Демократична Республіка (КНДР) провела ядерне випробування, прямо порушивши Договір про нерозповсюдження ядерної зброї. У відповідь Рада Безпеки ООН (РБ ООН) прийняла резолюцію 1718, яка забороняє будь-яку військову торгівлю та заморожує всі державні активи. Відтоді санкції були розширені й охопили торгівлю природними ресурсами та паливом.

Організація Об'єднаних Націй – і країни-члени – продовжують чинити тиск на Північну Корею, щоб вона відмовилася від ядерних програм, намагаючись контролювати міжнародну безпеку. Роки невиконання – і посилення зусиль – призвели до додавання та розширення санкцій. Нація та її громадяни жили в основному в ізоляції від західного світу, що мало довготривалі економічні та дипломатичні наслідки.

3. Санкції ООН щодо Південної Африки під час апартеїду

У листопаді 1962 року Генеральна Асамблея ООН запровадила економічні санкції, щоб засудити політику апартеїду в Південній Африці та змусити регіон змінити цю політику. До кінця 1980-х років 25 країн запровадили різноманітні торговельні санкції проти Південної Африки, справляючи величезний тиск, щоб покласти край апартеїду, який стане реальністю до 1994 року.

Економічні санкції, якщо їх застосовує колективна група держав, можуть мати значний і широкомасштабний вплив на міжнародні відносини. Щоб це спрацювало, організації повинні зробити свій внесок у забезпечення дотримання санкцій [3].

Дипломатичні санкції – це форма покарання, спрямована на обмеження доступу цільової країни до міжнародного співтовариства. Вони призначені для сигналу несхвалення та тиску на цільову країну, щоб вона змінила свою поведінку. Дипломатичні санкції можуть приймати різні форми, включаючи дипломатичну ізоляцію, призупинення дипломатичних відносин і видворення дипломатів.

- Дипломатична ізоляція: дипломатична ізоляція – це форма покарання, яка передбачає обмеження доступу цільової країни до міжнародного співтовариства. Цей тип санкцій призначений для сигналу несхвалення та тиску на цільову країну, щоб вона змінила свою поведінку. Дипломатична ізоляція може передбачати обмеження участі цільової країни в міжнародних організаціях або її представництва на міжнародних форумах [2].

- Призупинення дипломатичних відносин: призупинення дипломатичних відносин є формою покарання, яка передбачає припинення дипломатичних відносин між країною. Цей тип санкцій призначений для сигналу несхвалення та тиску на цільову країну, щоб вона змінила свою поведінку. Призупинення дипломатичних відносин може також використовуватися для того, щоб перешкодити цільовій країні порушувати права людини або підтримувати тероризм.

- Видворення дипломатів: видворення дипломатів є формою покарання, яка передбачає наказ дипломатам із цільової країни залишити країну перебування. Цей тип санкцій призначений для сигналу несхвалення та тиску на цільову країну, щоб вона змінила свою поведінку. Видворення дипломатів також може бути використано для того, щоб запобігти участі цільової країни в порушеннях прав людини або підтримці тероризму.

Історично дипломатичні санкції були однією з форм, що найчастіше використовуються, проте, в даний час, дипломатичні санкції ООН, як правило, використовуються в комплексі з іншими видами санкцій. Дипломатичні санкції раніше були застосовані у санкційних режимах щодо Лівії, Афганістану та Судану. Слід зазначити, що використання дипломатичних санкцій скоротилися разом із скороченням санкцій щодо державних діячів, тобто цільових, точкових санкцій, більше, вони почали застосовувати також і щодо недержавних акторів.

Військові санкції – це форма покарання, спрямована на обмеження військового потенціалу цільової країни. Вони призначені для сигналу несхвалення та тиску на цільову країну, щоб вона змінила свою поведінку. Військові санкції можуть приймати різні форми, включаючи ембарго на постачання зброї, заборонені для польотів зони та військове втручання.

- Ембарго на постачання зброї: ембарго на постачання зброї – це повна заборона на продаж, передачу або надання зброї країні. Мета ембарго на постачання зброї полягає в тому, щоб перешкодити країні-мішені отримати засоби для продовження своїх агресивних дій або розвитку свого військового потенціалу [2].

Збройне ембарго поширюється на зброю та цивільні товари подвійного призначення (так звані товари подвійного використання). Це означає, що певна технологія чи машина може служити як цивільним, так і військовим цілям. Запроваджуючи ембарго на постачання зброї, можна вплинути на хід воєн або запобігти поширенню громадянських воєн. Послаблення військового потенціалу країни-мішені також має на меті утримати інші держави від дій, що порушують міжнародне право. Ембарго на постачання зброї – це засадничо превентивний захід. Слід запобігти небажаній поведінці агресивної держави або держави, яка порушує міжнародне право. Однак ембарго на постачання зброї не є швидким вирішенням кризи, оскільки держави, які вже беруть участь у війні, зазвичай вже мають велику кількість зброї [4].

- Заборонені для польотів зони: іншою формою військових санкцій є встановлення заборонених для польотів зон. Це передбачає заборону польотів літаків над певною територією, як правило, для запобігання повітряним нападкам на цивільне населення або для запобігання військовим операціям. Безпольотні зони можуть бути введені міжнародними організаціями або окремими країнами, і вони часто використовуються як засіб сигналізації про несхвалення дій цільової країни.

- Військове втручання: у крайніх випадках військові санкції можуть посилитися аж до військового втручання. Це передбачає використання військової сили для припинення агресивних дій цільової країни або встановлення миру. Військове втручання може приймати різні форми, включаючи використання сухопутних військ, авіаударів або морську блокаду. Цей тип військових дій часто розглядається як крайній засіб і використовується лише у виняткових обставинах, коли інші форми санкцій виявляються неефективними [5].

Так чи інакше ці санкції мають бути санкціоновані рішенням РБ ООН. Особливий інтерес представляє класифікація міжнародних санкцій, що загальноприйнята серед зарубіжних вчених-правознавців. Так, аналіз доктрини та міжнародних нормативних документів дозволяє виділити такі види:

- торговельні: повне або часткове ембарго; – фінансові: блокування іноземних активів уряду, обмеження доступу на фінансові ринки, припинення надання фінансової допомоги;

– дипломатичні: заборона на в'їзд певних осіб та груп осіб, повне або часткове повернення співробітників дипломатичних представництв з країни-об'єкта санкцій, анулювання дипломатичних віз;

– спортивні та культурні: заборона на участь у спортивних змаганнях осіб чи груп осіб, які представляють країну-об'єкт санкцій, припинення наукового, технічного та культурного співробітництва шляхом обміну та поїздок за участю осіб чи групи осіб.

Водночас, слід також зазначити, що у попередні роки до видів санкцій належали ті заходи та акти примусу, які здійснюються у порядку самодопомоги для притягнення держави правопорушника до відповідальності. Серед них можна виділити реторсії, репресалії, самооборону тощо. Однак, враховуючи висновок про те, що ці заходи не передбачаються санкціями в рамках цього дослідження, то вважаємо, що немає необхідності їхнього детального розгляду та аналізу.

Поряд з цим слід зазначити, що на основі аналізу світової практики можна зробити висновок про те, що в даний час, як правило, застосовують цільові санкції, які зосереджені на окремих людях або організаціях.

Крім цього, пропонується також інша класифікація санкцій. По об'єктах (коло осіб, щодо яких застосовуються санкції):

– всеосяжні, тобто ті, що застосовуються до держави, загалом;

– цільові (також можна зустріти такі назви, як розумні, точкові), тобто обмеження застосовуються до певних фізичних та/або юридичних осіб відповідно до чорного списку).

По суб'єктам (коло осіб, які застосовуються санкції):

– індивідуальні;

– колективні, тобто застосовувані колективно учасниками міжнародної організації до держави-правопорушниці, членом якої воно є.

Таким чином, за всієї специфіки різних видів санкцій, так чи інакше, держава може піддаватися лише таким обмеженням, які відповідають принципам міжнародного права, і виключно, з метою забезпечення світового правопорядку та міжнародної безпеки [5].

Висновки. У світлі складності та динаміки розвитку міжнародних відносин, класифікація міжнародних санкцій у міжнародному праві стає завданням важливим і актуальним. Одним із найважливіших факторів формування змісту санкцій є юридичний контекст, який визначає правовий статус санкцій та їх використання у різних сферах. Крім того, політичні, економічні

та соціокультурні фактори також впливають на формування змісту санкцій. Політичні рішення, економічні умови та суспільні цінності можуть визначати, які види санкцій застосовуються в конкретних обставинах та як вони спрямовані на досягнення конкретних цілей.

У статті розглянуто різноманітні види санкцій, їхні ролі та виклики, які виникають при зусиллях створити систему класифікації, що відповідає потребам глобального співтовариства. У процесі аналізу було визначено, що основними проблемами у сфері класифікації є розміреність та неоднозначність видів санкцій, методологічні підходи різних держав та організацій, а також питання ефективності та можливих побічних ефектів. Розгляд цих проблем визначає важливі вектори подальших досліджень та розвитку міжнародного права. Однією з ключових тем висновків стає необхідність динамічного підходу до класифікації, здатного адаптуватися до змін у міжнародних конфліктах, політичних контекстах та розвитку сучасних технологій. Пропонується акцентувати увагу на легітимності заходів, їхній справедливості та здатності до досягнення визначених цілей. У світлі вищезазначених викликів важливо визнати, що класифікація міжнародних санкцій – це динамічний процес, який повинен враховувати нюанси сучасного міжнародного правового середовища. Тільки такий підхід дозволить ефективно використовувати санкції як інструмент досягнення стабільності, справедливості та миру в міжнародних відносинах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. The Practical Guide to Humanitarian Law URL: <https://guide-humanitarian-law.org/content/article/3/sanctions-diplomatic-economic-or-military/> (дата звернення: 20.11.2023).
2. Different types of sanctions <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/sanctions/different-types/> (дата звернення: 20.11.2023).
3. Sanctions. What They Are, Common Types, & How to Screen Customs <https://www.unit21.ai/fraud-aml-dictionary/sanctions> (дата звернення: 20.11.2023).
4. Militärische Sanktionen <http://www.whywar.at/frieden-machen/politische-perspektiven/sanktionen/militaerische-sanktionen/> (дата звернення: 20.11.2023).
5. International Sanctions <https://sanctions.canner.com/knowledge-base/international-sanctions-113> дата звернення: 20.11.2023).

УДК 343.431:343.97:341.321(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.127>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ В УМОВАХ МІЖНАРОДНОГО ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ В УКРАЇНІ

Небитова Н.Ю.,

*доктор філософії, провідний науковий співробітник**навчально-наукового інституту №01**Національної академії внутрішніх справ*

ORCID: 0009-0007-8047-3498

Небитова Н.Ю. Актуальні питання протидії торгівлі людьми в умовах міжнародного збройного конфлікту в Україні.

У статті досліджено проблемні питання протидії торгівлі людьми в умовах міжнародного збройного конфлікту в Україні. Встановлено, що торгівля людьми – це злочин, який має як національний, так і міжнародний вимір, адже її слід розглядати як ординарний, так і воєнний делікт. Наголошено, що міжнародний збройний конфлікт, що триває в Україні з 2014 р., обумовив появу нових тенденцій у сфері торгівлі людьми. Виникли нові схеми цього кримінально протиправного діяння, пов'язані з використанням громадян України у збройному конфлікті в якості робочої сили чи безпосередніх учасників цього конфлікту. Жінки та діти, які виїжджають до інших держав у зв'язку з окупацією та невідбирковими обстрілами українських територій, у певних випадках стають жертвами суб'єктів торгівлі людьми, які маскують свій бізнес під волонтерську діяльність.

Констатовано, що відсутність ефективної системи притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини, вчинені в Україні, сприяє різноманітним проявам торгівлі людьми як воєнного делікту.

Аргументовано, що вкрай важливим є вироблення ефективного та дієвого механізму протидії цьому ганебному явищу як на національному, так і на глобальному (міждержавному, міжнародному) рівнях. Крім розроблення та закріплення нормативно-правового підґрунтя протидії торгівлі людьми, важливими напрямками також є: 1) налагодження ефективного механізму взаємодії: як на міжнародному, так і на державному рівнях (між державними установами з громадськими організаціями у даній сфері); 2) інформаційно-роз'яснювальна робота серед населення, спрямована на запобігання вчинення щодо них визначених протиправних діянь; 3) підвищення професійного рівня спеціалістів, які працюють у сфері надання допомоги біженцям, а також надають допомогу особам, що постраждали від торгівлі людьми; 4) розроблення та впровадження програм постконфліктної реабілітації для осіб,

які стали жертвами торгівлі та насильства під час збройних конфліктів.

Запропоновано розглянути можливість визнання кваліфікуючою чи особливо кваліфікуючою ознакою злочину, передбаченого ст. 149 КК України, вчинення його в умовах збройного конфлікту.

Ключові слова: торгівля людьми, збройний конфлікт, експлуатація, жертва, воєнний злочин, воєнний стан, протидія злочинам.

Niebytova N.Yu. Actual issues of combating human trafficking in the context of international armed conflict in Ukraine.

The article examines problematic issues of countering human trafficking in the context of the international armed conflict in Ukraine. It has been established that human trafficking is a crime that has both a national and an international dimension, as it should be considered both an ordinary and a war crime. It was emphasized that the international armed conflict that has been going on in Ukraine since 2014 caused the emergence of new trends in the field of human trafficking. New schemes of this criminally illegal act have emerged, related to use of Ukrainian citizens in the armed conflict as labor force or direct participants in this conflict. Women and children who leave for other countries in connection with the occupation and indiscriminate shelling of Ukrainian territories, in certain cases become victims of human trafficking subjects who disguise their business as volunteer activities.

It was established that the lack of an effective system of criminal prosecution for war crimes committed in Ukraine contributes to various manifestations of human trafficking as a war crime.

It is argued that it is extremely important to develop an effective and efficient mechanism to counter this shameful phenomenon both at the national and global (interstate, international) levels. In addition to developing and consolidating the regulatory and legal basis for combating human trafficking, important directions are also: 1) establishment of an effective mechanism of interaction: both at the international and at the state level (between state institutions and public

organizations in this field); 2) informational and explanatory work among the population, aimed at preventing the commission of specified illegal acts against them; 3) raising the professional level of specialists who work in the field of providing assistance to refugees, as well as providing assistance to persons affected by human trafficking; 4) development and implementation of post-conflict rehabilitation programs for persons who became victims of trafficking and violence during armed conflicts.

It is proposed to consider the possibility of recognition as a qualifying or particularly qualifying feature of the crime provided for in Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine, its commission in conditions of armed conflict.

Key words: human trafficking, armed conflict, exploitation, victim, war crime, martial law, crime prevention.

Постановка проблеми. З початку повномасштабного вторгнення рф в Україну значно зросли ризики незаконного переміщення людей з метою їх експлуатації та безпосередньо торгівлі людьми в різних проявах. За даними Агентства ООН з питань біженців станом на листопад 2023 року у світі обліковано понад 6 мільйонів (6 319 700) українців, серед яких у країнах Європи – більше 5 мільйонів (5 927 600). Натомість в Україні зареєстровано понад 4 мільйони (4 031 077) внутрішньо переміщених осіб, серед яких більше 940 тисяч (945 117) – діти.

Незважаючи на те, що воєнний стан в Україні запроваджено порівняно нещодавно, початок міжнародного збройного конфлікту в нашій державі науковці аргументовано визначають з лютого 2014 р. [1, с. 20; 2, с. 113]. Тому майже за 10 років війни в Україні виникли досить сприятливі фактори для діяльності сучасних організованих мереж рабовласників та експлуататорів.

Стан опрацювання. Окремі питання протидії торгівлі людьми аналізувалися у працях Р.М. Андрушишина, А.В. Андрушка, В.С. Батиргарєєвої, О.М. Брисковської, М.Г. Вербенського, В.В. Голіни, Б.М. Головікіна, В.О. Іващенко, К.Б. Левченка, О.В. Лисодеда, І.О. Маслової, Н.О. Прібиткової, Р.Л. Степанюка, А.О. Топчія, Т.С. Шевченка, О.А. Шляховського та інших вітчизняних науковців. Проте чимало аспектів цієї проблематики залишають недостатньо висвітленими.

Метою статті є з'ясування проблемних питань протидії торгівлі людьми в умовах міжнародного збройного конфлікту в Україні, а також формування аргументованих пропозицій щодо підвищення ефективності такої протидії.

Викладення основного матеріалу. Національна поліція, як важливий компонент національної системи протидії торгівлі людьми, докладає максимум зусиль для кримінального пе-

реслідування трафікерів та захисту їхніх жертв. Лише за два останні роки вдалось припинити діяльність 6-ти організованих угруповань торгівлі людьми, які постали перед судом. Такі результати є індикатором вдалої взаємодії працівників оперативних підрозділів, слідчих, прокурорів, які проводили відповідні розслідування. Втім проблеми протидії торгівлі людьми наразі залишаються вкрай актуальними та значною мірою посилюються через наслідки збройної агресії рф.

З 24 лютого 2022 року виявлено 264 кримінальних провадження, передбачених статтею 149 (Торгівля людьми) КК України. В межах цих розслідувань 169 трафікерів отримали статус підозрюваних. Протягом 2022-2023 років потерпілими у кримінальних провадженнях по торгівлі людьми визнано 215 осіб (100 жінок, 92 чоловіка, та 23 дитини).

Найпоширенішими формами експлуатації потерпілих залишаються трудова експлуатація – 96 випадків та сексуальна – 93 факти. Також виявлено по 19 фактів торгівлі людьми та експлуатації у сурогатному материнстві, 8 випадків примусового жебракування та 29 фактів втягнення потерпілих у злочинну діяльність.

З початком повномасштабного вторгнення рф дедалі частіше в засобах масової інформації, соціальних мережах та месенджерах публікується інформація про зниклих громадян, а також висвітлюються численні випадки використання торговцями людьми уразливого стану українських біженців, особливо жінок та дітей, з метою експлуатації їх в різних формах, включаючи експлуатацію проституції третіми особами чи інші форми сексуальної експлуатації, примусову працю, рабство або звичаї, подібні до рабства, підневільний стан або вилучення органів чи тканин для трансплантації тощо [3, с. 518].

За словами представника правозахисної неурядової організації «Номо Faber» у місті Люблін, вкрай вразливою категорією наразі є діти, які виїхали з України без супроводу, і через нестабільні реєстраційні процеси в Польщі та інших прикордонних регіонах, особливо на початку війни, багато дітей просто зникли, і їхнє місцеперебування невідоме [4]. Втім жертвами стають не лише діти та жінки. Неконтрольовані Україною ділянки території і кордони використовуються рф не лише для постачання зброї, боєприпасів та бойовиків, а також і для незаконного переміщення людей з метою їх експлуатації – торгівлі людьми. Наразі українських громадян, переважно чоловіків, експлуатують шляхом використання у збройних конфліктах для виконання бойових завдань, пов'язаних з поваленням державної влади та порушення суверенітету й територіальної цілісності України, із застосуванням чи погрозою застосування до них насильства [3, с. 518].

Військові дії на території України спричинили

масові переміщення населення, що у свою чергу є умовами, які можуть призвести до збільшення рівня торгівлі людьми через особливо уразливий стан осіб, вимушених покидати свої помешкання. Люди тікають із власних домівок похапцем, беручи з собою лише найнеобхідніше заради того, щоб врятувати своє життя. У більшості випадків вони не знають навіть мови країни, куди приїждять, а увага приглушена панікою і страхом війни. Потенційні торговці людьми знають про це і намагаються скористатися ситуацією для власної вигоди. Саме за таких умов торговці людьми легко вдаються до хитрощів, представляються волонтерами, які нібито намагаються допомогти та розселити біженців. Під цим приводом без зайвих проблем забирають документи для того щоб «записати відомості», «оформити довідку» чи провести іншу «обов'язкову юридичну процедуру». Таким чином, документи забирають, а людей везуть в невідомому напрямку без будь-якого реального супротиву. Тоді, коли особа вже розуміє, що її везе зовсім не волонтер, врятуватися вже дуже складно, не маючи документів і не знаючи мови країни, в якій знаходишся. Адже не знаючи мови, складно навіть попросити про допомогу та адекватно пояснити, хто це, що сталося та що конкретно людині потрібно [5]. Найперше і найпростіше, що можна зробити громадянам України, які є біженцями, та тим, які шукають тимчасового притулку щоб убезпечити себе від такого становища, після приїзду у певну країну необхідно невідкладно офіційно зареєструватися і отримати відповідний статус. Щоб не стати жертвою потрібно звертатися по допомогу до відповідних державних органів та перевірених агентів, сприймати інформацію критично та перевіряти її в офіційних джерелах [5].

Відомо, що використання груп у соціальних мережах, де публікуються запити та пропозиції щодо підтримки, є ідеальним джерелом інформації для організованих злочинних об'єднань. Багато платформ соціальних медіа, додатків для знайомств і приватних груп в Інтернеті «викрадають» особи, які займаються торгівлею людьми з метою сексуальної або трудової експлуатації. Ці платформи часто містять детальну інформацію про біженців та їхніх дітей, яку злочинці можуть використовувати для виявлення та зв'язку з потенційними жертвами, серед яких переважають жінки, діти, літні особи та інваліди. Зокрема, це неповнолітні без супроводу, у тому числі сироти війни, а також неповнолітні, які подорожують з опікунами, для яких неможлива ретельна перевірка. Жінки можуть стати жертвами сексуальної експлуатації, незаконних програм сурогатного материнства, примусового жебрацтва або залучення до злочинної діяльності. Діти можуть бути об'єктами сексуальної експлуатації, незаконного усиновлення чи примушені злочинцями до же-

брацтва та злочинності. Літні та інші вразливі категорії також піддаються ризику попадання в руки експлуататорів, змушених жебракувати або використовувати в схемах шахрайства [6, с. 123–124]. Варто зауважити, що немає такого правила, що «торговцями людьми» можуть бути тільки особи чоловічої статі, а жінкам потрібно довіряти. Навпаки, у таких випадках жінки часто стають посередниками і на стереотипі більшої довіри до них маніпулятивно заманюють людей у рабство [7].

Нині особливої актуальності набувають питання торгівлі людьми як воєнного злочину.

Вчинення торгівлі людьми в умовах воєнного стану автоматично не означає можливості кваліфікації діяння як воєнного чи іншого міжнародного злочину. Водночас така кваліфікація можлива, якщо діяння відповідає умовам, наведеним у міжнародних документах. Аналіз Римського статуту показує, що ознакам торгівлі людьми за національним законодавством України найбільше відповідає діяння, передбачене п. «с» ч. 1 ст. 7 Римського статуту – оборнення в рабство (поневолення). Діяння визнається міжнародним злочином за таких умов: 1) виконавець здійснював будь-яке або всі правомочності власника щодо однієї або кількох осіб, наприклад, шляхом придбання, продажу, надання у користування, обміну такої особи або осіб або шляхом аналогічного позбавлення їхньої свободи; 2) діяння було скоєно у рамках широкомасштабного чи систематичного нападу на цивільне населення; 3) виконавець знав, що діяння є частиною широкомасштабного чи систематичного нападу на цивільне населення, або мав намір зробити його частиною такого нападу. Відповідне діяння на міжнародному рівні визнається злочином проти людяності, що відрізняється від воєнних злочинів, однак також вважається одним із найтяжчих міжнародних злочинів. Проблемою КК України є те, що він окремо не передбачає кримінальної відповідальності за злочини проти людяності, тому кваліфікація діяння у цьому випадку за ст. 438 КК України є дискусійною [8, с. 53–55].

Ознакам торгівлі людьми відповідає і діяння, передбачене пп. «xxii» п. «b» ч. 2 ст. 8 Римського статуту, а саме сексуальне рабство. Так, ознаки цього воєнного злочину передбачають, що: 1) виконавець залучив особу у вчинення одного чи кількох актів сексуального характеру; 2) діяння було скоєно у рамках широкомасштабного чи систематичного нападу на цивільне населення; 3) виконавець знав, що діяння є частиною широкомасштабного чи систематичного нападу на цивільне населення, або мав намір зробити його частиною такого нападу. За наявності цих особливих умов діяння має бути кваліфіковане за ст. 438 КК України [8, с. 53–55].

Іншим війсьним злочином, який відповідає ознакам торгівлі людьми, що полягала у переміщенні людини, вчиненому з метою експлуатації, є переміщення прямо або опосередковано державою, що окупує, частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію, або депортація чи переміщення населення окупованої території або окремих частин його в межах або за межі цієї території (пп. «viii» п. «а» ч. 2 ст. 8 Римського статуту) [8, с. 53–55].

Кваліфікація цього діяння як порушення законів і звичаїв війни за ст. 438 КК України можлива за наявності таких спеціальних умов: 1) виконавець: а) перемістив, прямо чи опосередковано, частину свого власного населення на окуповану ним територію; або б) депортував або перемістив населення окупованої території або окремі частини їх у межах або межі цієї території; 2) дія мала місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та була пов'язана з ним; 3) виконавець усвідомлював фактичні обставини, що засвідчували про існування збройного конфлікту [8, с. 53–55].

Водночас відсутність ефективної системи притягнення до кримінальної відповідальності за війсьні злочини, вчинені в Україні, на що неодноразово звертали увагу вчені [9; 10; 11; 12; 13; 14], сприяє різноманітним проявам торгівлі людьми як військового делікту.

Ефективна та дієва стратегія протидії торгівлі людьми повинна об'єднувати юридичні заходи і правоохоронну діяльність із заходами щодо запобігання, координації та допомоги потерпілим особам. На сучасному етапі боротьба з торгівлею людьми та протидія цьому явищу відбувається і на центральному (державному) рівні, і на глобальному – на рівні міжнародних організацій [15, с. 417–419].

Прийняття нормативних документів, що регулюють права жертв торгівлі людьми і визначають кримінальне переслідування торговців, – один з найбільш ефективних заходів, спрямованих на боротьбу з торгівлею людьми. Вони регулюють норми чинного в різних країнах міжнародного права, що має свої відмінності. Крім того, наявність міжнародних нормативних документів дозволяє спростити ведення судом кримінальних справ, пов'язаних з торгівлею людьми, в будь-якій країні.

Необхідно відмітити, що ЄС ще до повномасштабного вторгнення РФ на територію України створив надійну правову та політичну базу для боротьби з торгівлею людьми. Так, Директива ЄС про боротьбу з торгівлею людьми (Директива 2011/36/ЄС) і національне законодавство, що транспонує його в правові системи держав-членів, застосовуються до ситуації осіб, які втікають з України. Також була прийнята Стратегія ЄС щодо боротьби з торгівлею людьми (2021–2025),

яку представила Європейська Комісія 14 квітня 2021 року [16, с. 204].

На державному рівні також відбулося оновлення законодавства щодо протидії торгівлі людьми. Так, 2 червня 2023 року Кабінет Міністрів України затвердив Державну цільову соціальну програму протидії торгівлі людьми на період до 2025 року. Метою державної програми є удосконалення механізму запобігання торгівлі людьми, підвищення ефективності виявлення осіб, які вчиняють злочини, пов'язані з торгівлею людьми, а також забезпечення захисту прав осіб, які постраждали від торгівлі людьми, та надання їм допомоги [17].

Торгівля людьми, що вчиняється в умовах збройного конфлікту або з використанням умов збройного конфлікту є більш небезпечною, оскільки полегшує вчинення цих деліктів, а також сприяє віктимізації їх жертв. Тому варто розглянути можливість визнання кваліфікуючою чи особливо кваліфікуючою ознакою злочину, передбаченого ст. 149 КК України, вчинення його в умовах збройного конфлікту. Збройний конфлікт обумовлює введення військового стану. Водночас як слушно зауважено, необхідність визнання військового або надзвичайного стану, а також пов'язаних з ними обставин, такими, що впливають на кваліфікацію кримінального правопорушення або призначення покарання, обумовлена тим, що за їх наявності полегшується вчинення кримінально протиправного діяння, зростає ризик особи стати потерпілою, а правоохоронні органи мають обмежені ресурси для адекватного кримінально-правового реагування [18, с. 315; 19].

Втім, лише наявність законодавчого підґрунтя цілком логічно не вичерпує проблемні аспекти, пов'язані з протидією торгівлі людьми. Для запобігання та боротьби з торгівлею людьми і гендерним насильством під час збройного конфлікту необхідно не лише посилити міжнародні та вітчизняні правові інструменти, а також і ефективність їх реалізації.

Протидія торгівлі людьми та експлуатації осіб, які втікають від війни в Україні, вимагає колективного реагування та скоординованих дій з боку держави та міжнародних організацій. З метою ефективного запобігання торгівлі людьми серед осіб, які втікають від війни в Україні, відповідні органи повинні збирати та поширювати відповідну інформацію, з розбивкою за статтю, віком та іншими критеріями, щодо підозрюваних та виявлених випадків торгівлі людьми, відповідно до правил захисту даних. Швидкий обмін інформацією між відповідними зацікавленими сторонами, як державними, так і недержавними, на національному та міжнародному рівнях має вирішальне значення для запобігання торгівлі людьми, які втікають від війни в Україні, та для виявлення потенційних жертв торгівлі людьми.

Міжнародна співпраця у цьому напрямку має на-
дважливе значення [20].

На сьогодні ключовою проблемою торгівлі
людьми залишається необізнаність або недостат-
ня обізнаність біженців про сучасні види торгів-
лі людьми та рабства. Необхідно виявляти нові
фактори вразливості, нові ризики та виклики,
що можуть впливати на виникнення ситуацій,
пов'язаних із торгівлею людьми та проводити
інформативні заходи про випадки вчинення но-
вих видів таких злочинів. Такі інформаційні за-
ходи доцільно проводити через спеціально-про-
світницькі передачі, соціальні реклами, банери,
листівки, інформативно-застережливі повідом-
лення у соціальних мережах, в освітніх закла-
дах на батьківських зборах, виховних годинах,
просвітницьких заняттях які обов'язково повин-
ні закріплені у планах виховної роботи, бесіди з
представниками поліції, соціально-просвітницькі
заходи державних органів самоуправління, гро-
мадських організацій та інші заходи [21, с. 54].

Крім того, необхідно підвищити обізнаність
НОУ, що працюють у сфері надання гуманітарної
допомоги біженцям, і які діють у зонах бойових
дій щодо торгівлі людьми. Слід розробити реко-
мендації та тренінги щодо того, як розпізнавати
торгівлю людьми, запобігати їй і реагувати на
неї. Для жінок, які стали жертвами торгівлі та на-
сильства під час збройних конфліктів, необхідно
розробити та впровадити програми постконфлік-
тної реабілітації в тісній співпраці з місцевими жі-
ночими організаціями.

На останок, Україну чекає післявоєнне жит-
тя та відновлення. І хоча загальновизнано, що
гендерне насильство є центральним елементом
у торгівлі людьми під час збройного конфлікту
і що жінки беруть на себе основні обов'язки у
відбудові зруйнованих війною суспільств, про-
грами постконфліктної відбудови не враховують
прав та інтересів жінок або не враховують їх на-
лежним чином. Є потреба використання у вітчиз-
няному законодавстві міжнародних стандартів
та рекомендацій щодо заходів протидії торгівлі
людьми та гендерному насильству в програмах
постконфліктної реконструкції України. Тому їх
необхідно розробити і впровадити [22].

Вкрай важливим є також налагодження спів-
праці державних установ з громадськими ор-
ганізаціями, зокрема впровадження ефективно-
го механізму взаємодії у сфері протидії торгівлі
людьми, за такими напрямками, як: організація
інформаційно-роз'яснювальної роботи серед
населення, спрямованої на запобігання потра-
плянню в ситуації, пов'язані з торгівлею людьми;
підвищення професійного рівня спеціалістів, які
надають допомогу особам, що постраждали від
торгівлі людьми, здійснюють їх реабілітацію та
соціальну реінтеграцію; проведення постійного
моніторингу ефективності заходів, спрямованих

на протидію торгівлі людьми; підвищення яко-
сті надання послуг особам, що постраждали від
торгівлі людьми, зокрема шляхом впровадження
стандартів надання соціальних послуг таким осо-
бам [3, с. 519].

Висновки. Торгівля людьми – це злочин,
який має як національний, так і міжнародний ви-
мір, адже її слід розглядати як ординарний, так і
воєнний делікт.

Міжнародний збройний конфлікт, що триває в
Україні з 2014 р. обумовив появу нових тенден-
цій у сфері торгівлі людьми. Виникли нові схеми
цього кримінально протиправного діяння, пов'я-
зані з використанням громадян України у зброй-
ному конфлікті в якості робочої сили чи безпосе-
редніх учасників цього конфлікту. Жінки та діти,
які виїжджають до інших держав у зв'язку з оку-
пацією та невибірковими обстрілами українських
територій, у певних випадках стають жертвами
суб'єктів торгівлі людьми, які маскують свій біз-
нес під волонтерську діяльність.

Відсутність ефективної системи притягнення
до кримінальної відповідальності за воєнні зло-
чини, вчинені в Україні, сприяє різноманітним
проявам торгівлі людьми як воєнного делікту.

Саме тому вкрай важливим є вироблення
ефективного та дієвого механізму протидії цьо-
му ганебному явищу як на національному, так і
на глобальному (міждержавному, міжнародному)
рівнях. Крім вироблення та закріплення нор-
мативно-правового підґрунтя протидії торгівлі
людьми, важливими напрямками також є:

- 1) налагодження ефективного механізму вза-
ємодії: як на міжнародному, так і на державному
рівнях (між державними установами з громад-
ськими організаціями у даній сфері);
- 2) інформаційно-роз'яснювальна робота се-
ред населення, спрямована на запобігання вчи-
нення щодо них визначених протиправних діянь;
- 3) підвищення професійного рівня спеціаліс-
тів, які працюють у сфері надання допомоги бі-
женцям, а також надають допомогу особам, що
постраждали від торгівлі людьми;
- 4) розроблення та впровадження програм
постконфліктної реабілітації для осіб, які стали
жертвами торгівлі та насильства під час зброй-
них конфліктів.

Варто розглянути можливість визнання квалі-
фікуючою чи особливо кваліфікуючою ознакою
злочину, передбаченого ст. 149 КК України, вчи-
нення його в умовах збройного конфлікту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кваліфікація та розслідування порушен-
ня законів і звичаїв війни : наук.-практ.
посіб. / А.А. Вознюк, І.В. Жук, О.В. Та-
ран, С.С. Чернявський та ін.; за заг. ред.
М.С. Цуцкірідзе, В.В. Чернея, А.А. Возню-
ка. Київ : Норма права, 2023. 322 с.

2. Вознюк А.А., Письменський Є.О. Передача засудженого для обміну як військово-полоненого: кримінально-правові аспекти звільнення від відбування покарання. *Київський часопис права*. 2022. № 3. С. 112–120. DOI: <https://doi.org/10.32782/klj/2022.3.17>. URL: <http://kyivchasprava.kneu.in.ua/index.php/kyivchasprava/article/view/201/187>.
3. Григорчак Д.В. Торгівля людьми в реаліях масштабної військової агресії в Україні. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів ХХІ століття* : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (Одеса, 17 червня 2022 р.). Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 517–520.
4. Як українські біженки стають жертвами секс-торгівлі: *BBC News.Україна*. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-60879739>.
5. Прібиткова, Н.О. Протидія торгівлі людьми в умовах воєнного стану у розрізі міжнародної співпраці. *Modern Problems of Science, Education and Society : Proceedings of IV International Scientific and Practical Conference (Kyiv, Ukraine; 19-21 June 2023)*. Kyiv, 2023. С. 1217–1222. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/d9b645a4-312b-48cf-ae18-274276dc855f/content>.
6. Мовчан А.В. Особливості міжнародного співробітництва у протидії злочинам, пов'язаним із торгівлею людьми, в умовах воєнного стану. *Державна політика щодо протидії торгівлі людьми і незаконній міграції: Україна та світ* : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (9 червня 2023 року) / упор. Р. М. Андрусишин. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. С. 121–125.
7. Хмара М.В., Чулій А.В. Торгівля людьми в період воєнної агресії. С. 36–38. URL: https://www.megu.edu.ua/sites/default/files/2022-10/36ірник_Том_2.pdf#page=36
8. Лапкін А.В., Євтеєва Д.П. Кваліфікація торгівлі людьми як воєнного злочину. *Протидія кіберзлочинності та торгівлі людьми* : матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (Вінниця, 31 трав. 2023 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця : ХНУВС, 2023. С. 53–55.
9. Вознюк А.А. Командна відповідальність: проблеми притягнення до кримінальної відповідальності та перспективи удосконалення кримінального законодавства України. *Ретроспектива військової агресії рф в Україні: злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку в сучасному вимірі*: матеріали міжнародного науково-практичного круглого столу 22–23 червня 2023 року. Київ : Алерта, 2023. С. 64–72.
10. Вознюк А.А., Жук І.В. Загальна характеристика ознак об'єктивної сторони порушення законів та звичаїв війни. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2022. № 4 (22). С. 5–19. <https://doi.org/https://doi.org/10.34015/2523-4552.2022.4.01> URL: <https://visnykpau.com/index.php/journal/article/view/588/453>.
11. Кузнецов В.В., Вознюк А.А. Порушення законів та звичаїв війни: сучасні моделі криміналізації. *Правнича наука та законодавство України: європейський вектор розвитку в умовах воєнного стану*: монографія / ред.: В.А. Журавель, Н.С. Кузнецова, О.М. Бандурка та ін.; Нац. акад. прав. наук України. Харків. Право. 2023. С. 436–454.
12. Вознюк А.А., Письменський Є.О. Кримінально-правовий механізм передачі засудженого для обміну як військовополоненого: актуальні проблеми та способи їх розв'язання. *Київський часопис права*. 2022. № 4. С. 111–120. DOI: <https://doi.org/10.32782/klj/2022.4.17>. URL: <http://kyivchasprava.kneu.in.ua/index.php/kyivchasprava/article/view/223/209>.
13. Вознюк А.А., Жук І.В. Порушення законів і звичаїв війни: безпосередні об'єкти, предмети та потерпілі від злочину. Загальні положення «jus in bello». *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2022. Вип. 4 (100). С. 57–74. <https://doi.org/10.33766/2524-0323.100.57-74> URL: <https://journal.lduvs.lg.ua/index.php/journal/article/view/1547/1420>.
14. Новели кримінального законодавства України, прийняті в умовах воєнного стану : наук.-практ. комент. / А.А. Вознюк, О.О. Дудоров, Р.О. Мовчан, С.С. Чернявський та ін. ; за ред. А.А. Вознюка, Р.О. Мовчана, В.В. Чернея. Київ : Норма права, 2022. 278 с.
15. Григорчак Д.В. Протидія торгівлі людьми в умовах війни та глобальних викликів ХХІ століття. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів ХХІ століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 19 травня 2023 р.). Одеса : Видавництво «Юридика», 2023. Т. 2. С. 417–419.

16. Дрозд О.Ю., Сорока Л.В. Вплив війни в Україні на європейський стратегічний курс протидії торгівлі людьми. *Право і суспільство*. 2023. № 2. С. 202–207.
17. Про затвердження Державної цільової соціальної програми протидії торгівлі людьми на період до 2025 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 2 червня 2023 р. № 496-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/496-2023-p#Text>.
18. Вознюк А.А. Воєнний та надзвичайний стан як обставини, що впливають на кваліфікацію кримінального правопорушення або призначення покарання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 308–317. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-6/69> 315.
19. Вознюк А.А. Воєнний або надзвичайний стан як обставина, що впливає на кваліфікацію кримінального правопорушення або призначення покарання: актуальні питання вдосконалення кримінального законодавства. *Проблеми кваліфікації та розслідування кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану* [Текст] : матеріали наук.-теорет. конф. (Київ, 26 трав. 2022 р.) / [редкол.: С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський, А.А. Вознюк та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2022. С. 43–54.
20. Прибіткова Н.О. Протидія торгівлі людьми в умовах воєнного стану у розрізі міжнародної співпраці. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/d9b645a4-312b-48cf-ae18-274276dc855f/content>.
21. Брисковська О.М. Окремі аспекти з протидії торгівлі людьми. Державна політика щодо протидії торгівлі людьми і незаконній міграції: Україна та світ : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 9 черв. 2023 р.) / упор. Р. М. Андрусишин. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. С. 52–54.
22. Дрозд О.Ю., Сорока Л.В. Міжнародне партнерство – основний інструмент протидії торгівлі людьми та гендерному насильству під час збройного конфлікту. *Актуальні проблеми держави і права*. 2023. № 97. С. 77–82. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v97.2023.10>.

УДК 342.25(477)+341.217(4-6ЄС):614.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.128>

РОЛЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ ЩОДО РОЗВИТКУ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Переста Ю.-В.Ю.,

*аспірант кафедри міжнародного права,
Ужгородський національний університет*

Переста Ю.-В.Ю. Роль органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій щодо розвитку транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я.

У статті досліджено роль органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій щодо розвитку транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я. Визначено, що сьогодні розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я є особливо важливим для України із державами-членами Європейського Союзу, Польщею, Словаччиною, Угорщиною та Румунією в умовах поточних викликів, зовнішніх загроз та з урахуванням європейського вектора розвитку України. Для розвитку системного транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я необхідно подолати низку правових та адміністративних перешкод, які все таки існують сьогодні. Значна роль у розвитку спроможного та системного транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я належить органам місцевого самоврядування та місцевим державним адміністраціям спільно із іншими учасниками такого співробітництва з метою забезпечення громадян України рівними із громадянами Європейського Союзу правами на доступ до якісної медичної допомоги. Таке співробітництво може розвиватись через доступні програми Інтеррег 2021 – 2027 рр., а саме «Польща – Україна», «Україна – Угорщина – Словаччина – Румунія», «Україна-Румунія». Встановлено, що органи місцевого самоврядування та місцеві державні адміністрації можуть забезпечувати розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я через надані їм відповідні повноваження. Вони можуть реалізовувати транскордонне співробітництво у сфері охорони здоров'я із відповідними суб'єктами та/або учасниками такого співробітництва сусідніх держав шляхом розроблення і реалізації спільних ініціатив, заходів, проєктів, програм і стратегій, а також створювати об'єднання євро регіонального співробітництва і європейські об'єднання територіального співробітництва з метою розвитку належної системи охорони здоров'я для населення,

яке проживає у прикордонних регіонах.

Ключові слова. органи місцевого самоврядування, місцеві державні адміністрації, транскордонне співробітництво, охорона здоров'я, повноваження, об'єднання євро регіонального співробітництва, європейські об'єднання територіального співробітництва.

Peresta Yu.-V.Yu. The role of local self-government bodies and local state administrations in the development of cross-border cooperation in the field of healthcare.

The article examines the role of local self-government bodies and local state administrations in the development of cross-border cooperation in the field of health care. It was determined that currently, the development of cross-border cooperation in the field of health care is particularly important for Ukraine with the member states of the European Union, Poland, Slovakia, Hungary, and Romania in the conditions of existing challenges, external threats, and taking into account the European vector of Ukraine's development. It is necessary to overcome several legal and administrative obstacles that still exist today for the development of systemic cross-border cooperation in the field of health care. A significant role in the development of efficient and systematic cross-border cooperation in the field of health care belongs to local self-government bodies and local state administrations together with other participants of such cooperation aiming to provide citizens of Ukraine equal rights to access to quality medical care with citizens of the European Union. Such cooperation can develop through available Interreg programs 2021-2027, namely "Poland - Ukraine", "Ukraine-Hungary-Slovakia-Romania", and "Ukraine-Romania". It has been established that local self-government bodies and local state administrations can ensure the development of cross-border cooperation in the field of health care through the respective powers granted to them. They can implement cross-border cooperation in the field of health care with relevant subjects and/or participants of such cooperation of neighboring states through the development

and implementation of joint initiatives, measures, projects, programs and strategies, as well as to create the Euroregional Co-operation Groupings and European Grouping for Territorial Cooperation in order to develop an appropriate health care system for the population living in border regions.

Key words. local authorities, local state administrations, cross-border cooperation, health care, powers, Euroregional Co-operation Groupings, and European Grouping for Territorial Cooperation.

Постановка проблеми. Сьогодні розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я є особливо важливим для України із державами-членами Європейського Союзу, Польщею, Словаччиною, Угорщиною та Румунією в умовах поточних викликів, зовнішніх загроз та з урахуванням європейського вектора розвитку України. Належний розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я є важливим для збереження здоров'я населення, яке проживає у прикордонних регіонах цих держав. Зважаючи на статистичні дані щодо смертності та захворюваності населення у прикордонних регіонах цих держав є необхідність у реалізації низки заходів органами місцевого самоврядування та місцевими державними адміністраціями та іншими учасниками такого співробітництва у сфері охорони здоров'я. Для розвитку системного транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я необхідно подолати низку правових та адміністративних перешкод, які все таки існують сьогодні. Значна роль у розвитку спроможного та системного транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я належить органам місцевого самоврядування та місцевим державним адміністраціями спільно із іншими учасниками такого співробітництва з метою забезпечення громадян України рівними із громадянами Європейського Союзу правами на доступ до якісної медичної допомоги через доступні механізми міжнародної технічної допомоги.

Мета дослідження. Дослідити роль органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій у забезпеченні розвитку транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я.

Стан опрацювання проблематики. У юридичній науці різні аспекти цієї проблематики досліджували такі вчені-юристи, а саме: Баймуратов М., Белов Д., Білак О., Вишняков О., Волошин Ю., Жилінкова І., Лазур Я., Санченко А., Сошников А., Устименко В., Фетько Ю.І. Циклаурі О. та ін. Здебільшого дослідження стосувалась правових аспектів транскордонного співробітництва місцевих та регіональних органів влади, а питання ролі органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій щодо розвитку транскордонного співробітництва у сфері

охорони здоров'я частіше досліджувались окремо та фрагментарно.

Виклад основного матеріалу. Суспільні відносини у забезпеченні розвитку транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я вже тривалий час унормовуються в Законах України «Про транскордонне співробітництво», «Основи законодавства України про охорону здоров'я», «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації». У даному контексті звернемось до норм законів, які розкривають зміст основних понять нашого дослідження. Згідно положень частини 21 статті 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» охорона здоров'я унормовується, як «система заходів, спрямованих на збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя. Такі заходи здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, заклади охорони здоров'я; фізичні особи - підприємці, які зареєстровані у встановленому законом порядку та одержали ліцензію на право провадження господарської діяльності з медичної практики; медичні та фармацевтичні працівники, фахівці з реабілітації, громадські об'єднання і громадяни» [1], частина 2 статті 1 Закону України «Про транскордонне співробітництво» унормовує транскордонне співробітництво, як «спільні дії, спрямовані на встановлення і поглиблення економічних, соціальних, наукових, технологічних, екологічних, культурних і інших відносин між суб'єктами і учасниками таких відносин в Україні і відповідними суб'єктами і учасниками таких відносин із сусідніх держав у межах компетенції, визначеної їх національним законодавством». Отже, із вищенаведеного видається, що транскордонне співробітництво у сфері охорони здоров'я може реалізовуватись між суб'єктами та/або учасниками таких відносин України із відповідними суб'єктами та/або учасниками із сусідніх держав, у межах компетенції суб'єктів та прав учасників такого співробітництва, які визначені їх національним законодавством [2].

Аналізовані положення Закону України «Про транскордонне співробітництво» також врегульовують і мету такого співробітництва. Метою транскордонного співробітництва згідно із частиною 1 статті 2 «є формування добросусідських відносин та поглиблення взаємодії суб'єктів та учасників транскордонного співробітництва, що сприяє спільному вирішенню завдань місцевого та регіонального розвитку». Відповідно транскордонне співробітництво реалізовується між суб'єктами та/або учасниками таких відносин України із відповідними суб'єктами та/або учасниками із сусідніх держав дотримуючись таких

основних принципів, а саме: поваги до внутрішніх справ держав, поваги до прав людини і її основоположних свобод, взаємовигідного співробітництва, поваги до державного суверенітету, територіальної цілісності і непорушності кордонів держав, урахування при укладенні угод про транскордонне співробітництво повноважень суб'єктів і прав учасників такого співробітництва, узгоджено усувати політичні, економічні, правові, адміністративні та інші перешкоди для взаємного співробітництва [2].

Беручи до уваги вищенаведені положення Закону України «Про транскордонне співробітництво» проаналізуємо кого саме законодавець відносить до суб'єктів та учасників транскордонного співробітництва. Згідно із частиною 6 статті 1 під суб'єктами транскордонного співробітництва врегульовано «територіальні громади, їх представницькі органи та їх об'єднання, місцеві органи виконавчої влади України, що взаємодіють з територіальними громадами та відповідними органами влади сусідніх держав у межах своєї компетенції, встановленої чинним законодавством України та угодами про транскордонне співробітництво» [2]. Отже, суб'єктами транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я є територіальна громада, її представницький орган та/або їх об'єднання, а також місцеві органи виконавчої влади України.

У даному контексті звернемось і до інших законів та звернемо увагу на їх норми, які розкривають зміст понять територіальна громада, представницький орган місцевого самоврядування, місцевий орган виконавчої влади України, які є важливими з огляду на наше дослідження. Частина 2 статті 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» врегульовує територіальну громаду, як «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», частина, а частина 6 статті 1 цього ж закону представницький орган місцевого самоврядування, як «виборний орган (рада), який складається з депутатів і відповідно до закону наділяється правом представляти інтереси територіальної громади і приймати від її імені рішення» [3]. В юридичній науці вважається, що місцевими органами виконавчої влади України у контексті практичного здійснення транскордонного співробітництва можуть розглядатись місцеві державні адміністрації, у тому числі і при здійсненні транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я [4, с. 5]. Згідно із статтею 1 Закону України «Про місцеві державні адміністрації», яким визначається організація, повноваження і порядок діяльності місцевої державної адміністрації, місцева державна адміністрація

врегульовується «місцевим органом виконавчої влади і входить до системи органів виконавчої влади». Наразі в Україні діють обласні, районні та міські державні адміністрації у м. Києві та м. Севастополі [5]. Під учасниками транскордонного співробітництва частина 9 статті 1 Закону України «Про транскордонне співробітництво» врегульовує «юридичні та фізичні особи, громадські об'єднання, що беруть участь у транскордонному співробітництві» [2]. Таким чином, зважаючи на вище аналізовані положення Закону України «Про транскордонне співробітництво», «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації», то транскордонне співробітництво у сфері охорони здоров'я може реалізовуватись територіальними громадами, їх представницькими органами та/або їх об'єднаннями, місцевими державними адміністраціями та/або із юридичними, фізичними особами та громадськими об'єднаннями України і відповідними суб'єктами та учасниками транскордонного співробітництва сусідніх держав.

Транскордонне співробітництво у сфері охорони здоров'я може здійснюватися у межах повноважень суб'єктів транскордонного співробітництва, територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади України та прав учасників транскордонного співробітництва, юридичних, фізичних осіб та громадських об'єднань. Аналізуючи положення Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про місцеві державні адміністрації», «Про транскордонне співробітництво», а також зважаючи на процеси децентралізації у сфері охорони здоров'я, органи місцевого самоврядування та місцеві державні адміністрації наділені певними повноваженнями щодо реалізації транскордонного співробітництва у відповідній сфері.

Стаття 26 і 43 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» врегульовує, що до виключної компетенції сільських, селищних, міських, районних та обласних рад віднесено схвалення угод про об'єднання євро регіонального співробітництва, приймати рішення про створення об'єднання євро регіонального співробітництва, про приєднання до об'єднання євро регіонального співробітництва, про вихід із об'єднання євро регіонального співробітництва, затвердження статуту об'єднання євро регіонального співробітництва і внесення змін до нього; приймати рішення про вступ до європейського об'єднання територіального співробітництва, про вихід із європейського об'єднання територіального співробітництва [3]. Однак, варто відзначити, що вченими-юристами пропонується більш деталізувати компетенцію сільських, селищних, міських, районних та обласних рад щодо форм транскордонного співробітництва, а саме об'єд-

нання єврорегіонального співробітництва та європейського об'єднання територіального співробітництва [6, с. 56]. Стаття 26 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» врегулює, що місцеві державні адміністрації уповноважені сприяти розвитку міжнародного співробітництва у сфері охорони здоров'я, а також укладати договори із іноземними партнерами про співробітництво у межах своєї компетенції, яка визначена законодавством [5].

Більш деталізує повноваження суб'єктів транскордонного співробітництва, територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади України щодо здійснення ними транскордонного співробітництва Закон України «Про транскордонне співробітництво». Стаття 7 закону врегулює, що територіальні громади, їх представницькі органи та їх об'єднання, місцеві органи виконавчої влади України можуть укладати угоди про транскордонне співробітництво та забезпечувати їх виконання, брати участь у розробленні і реалізації спільних ініціатив, заходів, проєктів програм і стратегій, створювати органи транскордонного співробітництва, приймати рішення про вступ до відповідних міжнародних організацій та інших об'єднань, вносити пропозиції, які стосуються організації прикордонної торгівлі і створення транскордонних об'єднань, здійснювати інші повноваження у сфері транскордонного співробітництва у відповідності із законодавством і міжнародними договорами України, згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, вносити пропозиції щодо запровадження спеціального пропуску через державний кордон, а також вносити у разі потреби у встановленому порядку пропозиції щодо внесення змін до законодавства, яке стосується транскордонного співробітництва [2]. Варто відзначити, що зважаючи на вищенаведені повноваження суб'єктів транскордонного співробітництва, територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади України і на процес децентралізації, який торкнувся і сфери охорони здоров'я, то видається, що було б своєчасним та актуальним суб'єктам та/або учасниками таких відносин України спільно із відповідними суб'єктами та/або учасниками із сусідніх держав розробити і реалізовувати спільні ініціативи, заходи, проєкти, програми і стратегії у сфері охорони здоров'я з метою розвитку належної системи охорони здоров'я та доступу до якісних медичних послуг населенню, яке проживає прикордонних регіонах, наприклад через доступні програми Інтеррег.

Програми Інтеррег, які стосуються транскордонного співробітництва підтримують процеси розвитку у прикордонних регіонах через фінансування різних проєктів. Проаналізувавши про-

грами транскордонного співробітництва Інтеррег 2021 – 2027 рр., які наразі діють і є доступними для суб'єктів та/або учасників таких відносин України, а саме «Польща – Україна», «Україна – Угорщина–Словаччина–Румунія», «Україна–Румунія», то як видається кожна із вищеназваних програм має пріоритети, які стосуються розвитку сфери охорони здоров'я у відповідних прикордонних регіонах, і які є спрямовані на «забезпечення рівного доступу до медичної допомоги і сприяння стійкості систем охорони здоров'я, включаючи первинну допомогу, та сприяння переходу від інституційної допомоги до сімейної медицини, та допомоги на рівні громад», і відповідно є виділене фінансування на реалізацію таких ініціатив [7, с. 39; 8, с. 39; 9, с. 35].

Висновки. Таким чином, сьогодні розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я є особливо важливим для України із державами-членами Європейського Союзу, Польщею, Словаччиною, Угорщиною та Румунією в умовах поточних викликів, зовнішніх загроз та з урахуванням європейського вектора розвитку України. Органи місцевого самоврядування та місцеві державні адміністрації можуть забезпечувати розвиток транскордонного співробітництва у сфері охорони здоров'я через надані їм відповідні повноваження. Також можуть розробляти і реалізовувати із відповідними суб'єктами та/або учасниками такого співробітництва із сусідніх держав спільні ініціативи, заходи, проєкти, програми і стратегії, а також створювати об'єднання єврорегіонального співробітництва і європейські об'єднання територіального співробітництва у сфері охорони здоров'я, які були б спрямовані на розвиток належної системи охорони здоров'я та якісних медичних послуг для населення, яке проживає у прикордонних регіонах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text>.
2. Закон України «Про транскордонне співробітництво». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15#Text>.
3. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Баймуратов М., Вишняков О. Нові правові аспекти транскордонного співробітництва. URL: <http://www.apdp.in.ua/v24/02.pdf>.
5. Закон України «Про місцеві державні адміністрації». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>.

6. Фетько Ю.І. Компетенція органів місцевого самоврядування у сфері міжнародного співробітництва. URL: https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/32449/1/PAP_2_2020-1-54-57.pdf.
7. Програма Interreg NEXT Польща-Україна 2021-2027.URL: <https://pl-ua.eu/ua/pages/587>.
8. Програма Interreg Next Румунія-Україна. URL: <https://ro-ua.net/ua/programme-ua/documents>.
9. Програма Interreg VI-A NEXT Угорщина Словаччина Румунія Україна 2021-2027.URL: <https://huskroua-cbc.eu/about/huskroua-2021-2027>.

УДК 341.229

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.129>

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ СТАНОВЛЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СПЕЦІАЛЬНОГО КОМІТЕТУ ІЗ ЗАПОБІГАННЯ ГОНЦІ ОЗБРОЄНЬ У КОСМІЧНОМУ ПРОСТОРИ

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. Історико-правовий аспект становлення та діяльності Спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі.

У статті розглядається історичний та правовий аспекти становлення та діяльності Спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі (PAROS), який діяв у період з 1985 по 1994 рік як допоміжний орган Конференції з роззброєння. Проаналізовано історичні передумови створення Спеціального комітету PAROS та резолюції ГА ООН разом із робочими документами Конференції з роззброєння, що стосуються діяльності досліджуваного Комітету та напрямів його роботи. Опрацювання пропозицій регіональних груп, проведення засідань, залучення експертів та розробка документації із питань щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі були одними із важливих функцій Комітету. Підкреслюється активне залучення делегацій щодо діяльності у виробленні заходів для запобігання гонці озброєнь у космосі, з метою збереження його мирного використання для майбутніх поколінь. Було виявлено, що на засіданнях Комітету пропонувалось посилити підтримку та зміцнити існуючі міжнародні норми та правила; розробити нові міжнародні угоди, що регулювали б проблемні питання космічної діяльності; створити заходи для підвищення прозорості та довіри між державами, зокрема шляхом утворення моніторингових міжнародних агенцій; сприяти співпраці та партнерству в космічних дослідженнях.

У статті обґрунтовується важливість внеску Комітету у наданні можливості державам, що прагнуть врегулювати питання роззброєння не тільки на Землі, але і у космосі, висунути пропозиції щодо зміцнення довіри та вирішити питання правового вакууму, який утворився через неповне врегулювання використання космосу. Висловлено думку, що Комітет мав великий потенціал стати постійним органом Конференції з роззброєння та отримував підтримку держав для оновлення діючих міжнародних договорів, створення заходів зміцнення довіри, не дивлячись

навіть на відсутність переговорного мандату, але подальші історичні події внесли свої корективи і Комітет не був оновлений.

Ключові слова: Конференція з роззброєння, заходи зміцнення довіри, міжнародні договори, транспарентність та довіра, міжнародна безпека, космічна зброя, протисупутникова зброя

Semenchuk M.R. Historical and legal aspect of establishment and activities of Ad Hoc PAROS (Prevention of an Arms Race in Outer Space) Committee.

The article examines the historical and legal aspects of the establishment and activities of the Ad Hoc PAROS (Prevention of an Arms Race in Outer Space) Committee, which operated from 1985 to 1994 as a subsidiary body of the Conference on Disarmament. The historical prerequisites for the creation of the Ad Hoc PAROS Committee and the resolution of the UN General Assembly together with the working documents of the Conference on Disarmament related to the activities of the Committee and the areas of its work were analyzed. Key functions of the Committee included processing proposals of regional groups, holding meetings, involving experts, and developing documentation on issues related to the prevention of an arms race in outer space. Emphasis was placed on the active involvement of delegations in the development of measures to prevent an arms race in outer space, with the aim of preserving its peaceful use for future generations. It was revealed that at the meetings of the Committee, delegations proposed to strengthen the support and the existing international norms and rules; to develop new international agreements that would regulate problematic issues of outer space activity; to create measures to increase transparency and trust between states, through the creation of monitoring international agencies; to promote cooperation and partnership in outer space exploration.

The article justifies the importance of the Committee's contribution in providing an opportunity to states, which are seeking to settle the issue of

disarmament not only on Earth, but also in outer space, to put forward proposals for strengthening confidence and to resolve the issue of the legal vacuum created by the incomplete regulation of the use of outer space. The opinion was expressed that the Committee had great potential to become a permanent body of the Conference on Disarmament and, despite the lack of a negotiating mandate, received the support of states for updating existing international treaties, creating confidence-building measures. However, subsequent historical events made their adjustments, and the Committee was not renewed.

Key words: Conference on Disarmament, confidence-building measures, international treaties, transparency and confidence, international security, space weapons, anti-satellite weapons.

Постановка проблеми. Ініціатива щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі набула подальшого розвитку у червні 1978 року з початком перемовин між Радянським Союзом і Сполученими Штатами щодо систем протисупутникової зброї, але після кількох раундів обговорень не було знайдено згоди щодо технічних питань та інших проблем стосовно таких систем. Проте ще з початку 1980-х років Конференція з роззброєння (КР) розглядала пропозиції щодо запобігання мілітаризації космосу в рамках пункту порядку денного «Запобігання гонці озброєнь у космічному просторі», у тому числі проекти договорів, спрямованих на запобігання розміщенню зброї в космічному просторі та заборону застосування протисупутникової зброї. Для ефективного опрацювання питань мілітаризації космосу пропонувалось створити профільний орган у рамках КР, який відповідав би зазначеному пункту порядку денного, де шляхом дискусій можливо було би виробити правові механізми врегулювання військового використання космосу в умовах протистояння провідних космічних держав.

Стан опрацювання питання щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі та міжнародної безпеки, зокрема аналіз міжнародних заходів та правових інструментів стосовно роззброєння та обмеження озброєнь у космосі, висвітлено у працях вітчизняних і зарубіжних дослідників, зокрема: М.В. Буроменського, О.М. Григорова, О.В. Задорожнього, Н.Р. Малишевої, В.В. Семеняки, О.С. Стельмах, Ю.С. Шемшученка, P.G. Alvarez, F.Tranchetti, B. Jasani та інших.

Мета статті полягає в аналізі історичних та правових аспектів становлення та діяльності Спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі, який функціонував у період 1985-1994 у рамках Конференції з роззброєння.

Виклад основного матеріалу. Ще у 1978 році Конференція з роззброєння, яка мала тоді

назву Комітету з роззброєння, закликала до організації переговорів щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі. Зараз Конференція з роззброєння (КР) – це єдиний постійно діючий багатосторонній переговорний форум міжнародного співтовариства для обговорень щодо угод про контроль над озброєннями та роззброєння. Члени КР організовуються в ряд неформальних регіональних груп для полегшення їх підготовки та представництва на пленарних засіданнях Конференції. Такими регіональними групами є: Східноєвропейська група; Група 21; Група одного (Китай); Група західноєвропейська та інші. [1]

У 1981 році ГА ООН прийняла резолюцію 36/97 з пунктом С «Запобігання гонці озброєнь у космічному просторі». Дана резолюція посиляється на пункт 80 Заключного документа десятої спеціальної сесії Генеральної Асамблеї (резолюція S-10/2), в якому зазначається, що для того, щоб запобігти гонці озброєнь у космічному просторі, повинні бути вжиті подальші заходи та проведені відповідні міжнародні переговори у відповідності до духу Договору про космос 1967 року. [2]

Згодом адміністрація президента Рейгана у березні 1983 року запустила програму стратегічної оборони, засновану на усуненні загрози наступальних балістичних ракет. Ця подія стала каталізатором для оновлення дискусій щодо космічного простору стосовно обмеження озброєнь і роззброєння.

Наприкінці 1984 року після тривалих дискусій все ж таки була підтримана ідея щодо створення Спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі (далі – Спеціальний комітет PAROS або Комітет) майже einstimmig голосуванням (150 – за, проти ніхто не проголосував, лише США утрималися).

Відповідно до резолюції ГА ООН 39/59 «Запобігання гонки озброєння в космічному просторі» враховувались різні пропозиції, подані державами-членами Конференції з роззброєння, зокрема, про створення спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі та щодо проекту його мандату, які були всебічно розглянуті контактною групою та на основі неофіційних консультацій, а також на офіційних та неофіційних засіданнях Конференції з роззброєння. Крім того, дана резолюція закликала усі держави утримуватись у своїй космічній діяльності від загрози силою або її застосування та відзначила, що КР як єдиному багатосторонньому форуму переговорів з роззброєння належить першорядна роль у переговорах про укладання багатосторонньої угоди або угод для запобігання гонці озброєнь у космічному просторі у всіх її аспектах. Для цієї мети КР рекомендувалось створити спеціальний комітет щодо PAROS на початку її сесії 1985 року з тим, щоб провести переговори. Також ГА ООН вважала за необхідне

ініціювати конструктивні переговори між СРСР та США, спрямовані на запобігання гонці озброєнь у космічному просторі, і попросила регулярно повідомляти Конференцію з роззброєння про хід двосторонніх переговорів цих держав. [3]

В 1985 році в Женеві було розпочато двосторонні космічні перемовини між СРСР та США, а також багатосторонні дискусії у рамках КР щодо запобігання гонці озброєнь у космосі. На додаток, було досягнуто згоди щодо мандату Спеціального комітету PAROS, проте він так й не став постійним органом, і щороку Генеральна Асамблея просила його відновити для наступного раунду обговорень. Рішення щодо поновлення мандата на поточний рік приймалося КР на пленарному засіданні, де також розглядаються інші процедурні питання.

Сама по собі сфера повноважень створеного Спеціального комітету досить обмежена. Тут варто зазначити, що, починаючи з 1984 року, резолюції ГА ООН вимагають від КР заснувати або відновити роботу Спеціального комітету саме з метою проведення переговорів для укладення угоди задля запобігання гонці озброєнь у космічному просторі, але такі переговори не проводилися. Тим не менш, з моменту свого заснування Спеціальний комітет PAROS постійно вивчав три предметні сфери свого мандату:

- Питання щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі;
- Чинні угоди, що регулюють космічну діяльність;
- Існуючі пропозиції та майбутні ініціативи щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі. [4]

Спеціальний комітет PAROS збирався щорічно у період з 1985 по 1994 роки. Однією з цілей, які розглядав Спеціальний комітет, була потенційна загроза для міжнародної безпеки, якщо космос стане театром гонки озброєнь через випробування чи фактичне розміщення зброї. Спеціальний комітет приділяв увагу також суттєвим питанням визначення космічної зброї, а також кільком іншим юридичним і технічним термінам і концепціям, що знаходилися на ранніх стадіях свого розвитку. У даний Комітет мав на меті розглянути інші угоди, які могли б стосуватися космічного виміру міжнародної безпеки, включаючи оцінку існуючих заборон і будь-яких недоліків у міжнародному публічному праві щодо космічного простору. У зв'язку із цим, ще одним питанням дискусій у рамках Спеціального комітету було питання заходів зміцнення довіри. Тут мета полягала у тому, щоб оцінити розвиток таких заходів для сприяння мирному використанню космічного простору та прозорості в космічній діяльності, таким чином покращуючи перспективи міжнародної безпеки у космосі.

Пропонувалась амбітна ідея, яка полягала в тому, щоб створити спеціалізоване агентство, яке могло б, скажімо, збирати дані із супутників щодо обмеження озброєнь і роззброєння. Згодом КР розглянула радянську пропозицію про створення Міжнародної космічної інспекції (International Space Inspectorate) для перевірки нерозміщення будь-якої зброї в космічному просторі. Також розглядалася ініціатива створення PAXSAT або мирного супутника, що було концепцією представленою Міністерством закордонних справ Канади у 1986 році щодо верифікації «космос-космос». Ця концепція пропонувалася для перевірок з використанням космічної технології дистанційного зондування. [5]

Під час зустрічей, які проводив Комітет протягом у період 1985-1994 рр., більшість делегацій звертали свою увагу на необхідність фактичних звітів щодо індивідуальних національних інтерпретацій міжнародних договорів і військового використання космічного простору, а також необхідність ретельного спостереження за будь-якими видами військової діяльності в космічному просторі, які не є забороненими, особливо випробуванням, розгортанням та використанням певних видів зброї. Дискусії також стосувалися й того факту, що кілька держав, що мають ресурси до використання космосу, не ратифікували або не приєдналися до всіх існуючих договорів і угод щодо космосу. У зв'язку із цим існувала загальна думка у Комітеті, що запобігання гонці озброєнь у космічному просторі зробить значний крок вперед, якщо ці держави приєднуються до згаданих договорів. Також на КР не було досягнуто консенсусу щодо того, чи має існувати всеосяжний режим у космосі, чи має бути серія договорів, що стосуються конкретної зброї. Незважаючи на це, на той час метою Спеціального комітету PAROS був розгляд усього спектру існуючого правового режиму в космічному просторі.

Крім усього іншого, Спеціальний комітет PAROS розглядав ряд нових проєктів пропозицій щодо заборони космічної зброї та використання сили в космічному просторі. Тоді, на думку багатьох делегацій, було необхідним сформулювати основні елементи договору про протиракетну зброю та її діяльність. У той же час розглядалось і питання впливу навколосезонних об'єктів, до того ж це стосувалося не протиракетної зброї як такої, а її використання та, як наслідок, можливої загрози чи застосування сили в космічному просторі. Так, основними ініціативами щодо протиракетної зброї та імунітету космічних об'єктів були:

- Заборона погрози силою або застосування сили проти космічних об'єктів;
- Заборона будь-якої космічної або земної зброї, призначеної для використання проти космічних об'єктів;
- Заборона використання будь-якого космічного об'єкта як засобу для знищення, пошко-

дження або порушення нормального функціонування або траєкторії польоту космічних об'єктів інших держав;

- Заборона розробки, виробництва або розгортання протиракетної зброї;

- Надання імунітету певним або всім космічним об'єктам.

Також під час дискусій Комітету не було досягнуто згоди щодо того, чи слід поширювати імунітет на всі об'єкти чи лише на деякі, а також щодо того, чи є КР відповідним форумом для переговорів щодо договору про юридичний імунітет космічних об'єктів. [6]

За пару років до припинення роботи Спеціального комітету PAROS, у період з 10 березня по 11 серпня 1992 року Комітетом було проведено 13 засідань. Також було використано науково-технічні внески експертів з різних делегацій, які займалися конкретними проблемами та ініціативами, що розглядалися у Комітеті. До цих тем входили технічні юридичні та термінологічні питання, а саме: мирне та військове використання, захист супутників, заборонені зони (особливе охоронюване середовище, надане зареєстрованим об'єктам міжнародною угодою), радіоактивні матеріали в космічному просторі та принципи, що регулюють повернення в атмосферу ядерних джерел енергії, а також необхідність розробки комплексу принципів щодо заходів зміцнення довіри.

У звіті Спеціального комітету за 1992 рік зазначалось, що до найбільш перспективних напрямів роботи Комітету у сфері заходів зміцнення довіри належить наступне: розробка кодексу поведінки/правил дорожнього руху, формування «заборонених зон», правовий захист супутників, досягнення угоди про їх імунітет, створення міжнародного центру траєктографії (англ. International Trajectory Centre (UNITRACE)) та агентства з обробки супутникових зображень (англ. Satellite Image Processing Agency (SIPA)). Була також висловлена думка експертом із делегації Західної групи, що такі види військового використання космосу як комунікації, навігація, раннє попередження, метеорологічні спостереження тощо, мають правомірний характер.

У контексті обговорень існуючих пропозицій та майбутніх ініціатив щодо запобігання гонці озброєнь у космічному просторі Група 21 (G-21) нагадала свою пропозицію наділити Спеціальний комітет переговорним мандатом. Група виходила з того, що Комітету варто зосередитися на конкретних пропозиціях стосовно заходів щодо ведення переговорів з метою укладання угоди або угод про запобігання гонці озброєнь у космічному просторі у всіх її аспектах. Інші делегації зазначили, що стаття 4 Договору про космічний простір залишає юридичну лазівку, яка використовується деякими космічними держава-

ми для розробки нового покоління озброєнь, які можуть бути розміщені в космічному просторі, а тому необхідне внесення поправки до даної статті. До того ж, такі пропозиції вже озвучувались у Комітеті і таким чином можна було б ліквідувати суттєвий правовий вакуум, властивий Договору про космос, а також запобігти розміщенню в космічному просторі не лише ядерної зброї та зброї масового знищення, а й іншої зброї.

Стосовно правового захисту супутників під час роботи Комітету було вказано, що для досягнення заборони протисупутникових систем і для забезпечення правового імунітету супутників, які виконують явно мирні функції, слід розглянути питання протисупутникової зброї, так і імунітету космічних пристроїв.

У результаті консультацій було вироблено три групи можливих напрямків розробки заходів зміцнення довіри у космічній діяльності:

- а) заходи транспарентності, відкритості та передбачуваності;

- б) правила поведінки космічних об'єктів («правила дорожнього руху»/«кодекс поведінки» у космосі);

- с) «інституційні» заходи (створення різноманітних органів здійснення заходів довіри: всесвітня космічна організація, міжнародна агенція супутникового контролю, агентство з обробки супутникових зображень, міжнародна агенство космічного спостереження, інспекторат та центр траєктографії). [7]

Спеціальний комітет PAROS провів 17 засідань з 16 лютого по 18 серпня 1993 року, на яких обговорювалось широке коло тем, зокрема висунута Францією пропозиція про попереднє повідомлення про запуски космічних об'єктів і балістичних ракет. Завдяки цьому можна було поступово досягти мети запобігання гонці озброєнь у космічному просторі за рахунок таких комплексів заходів, спрямованих на безпеку космічної діяльності, зменшення незаконного характеру агресивного використання космічного простору та зміцнення довіри та підвищення транспарентності в космічній діяльності.

Так, велика кількість делегацій підтримали розробку правового документа щодо заходів зміцнення довіри. У зв'язку із цим, було запропоновано, що Спеціальний комітет міг би розпочати переговори щодо комплексу заходів зміцнення довіри щодо трьох різних аспектів:

- а) зміцнення існуючих правових документів;

- б) повідомлення про запуски балістичних ракет;

- с) інформація щодо космічної діяльності.

Проте китайська делегація висловила іншу позицію, зокрема те, що одними заходами зміцнення довіри неможливо усунути небезпеку озброєння космічного простору. Отже, дискусія щодо заходів зміцнення довіри не повинна ускладню-

вати або нескінченно затягувати процес вироблення ефективного правового документа, який забороняв би усі види космічної зброї та запобігав гонці озброєнь у космічному просторі. [8]

В останній рік своєї діяльності (з причини тимчасового характеру діяльності органу КР та його не поновлення) Спеціальний комітет PAROS провів 19 засідань у період з 15 лютого по 23 серпня 1994 року.

Загалом, об'ємна та тоді актуальна документація з питань обговорених у рамках Комітету, створена ним від початку його діяльності в 1985 році, могла б лягти в основу для швидкої розробки правового режиму запобігання гонки озброєнь у космічному просторі. Крім того, неодноразово різні делегації висловлювали думку, що Комітету слід вивчити, серед іншого, пропозиції про коригування статті 4 Договору про космос 1967 року, з метою подальшого включення в нього норм щодо заборони різного роду космічної зброї, а також залучити ідеї з заборони випробування, розробки та розгортання протисупутникової зброї. Таким чином, Комітет мав потенціал щодо вивчення питання про зміцнення існуючих правових документів за рахунок підтримки багатьох держав. [9]

Висновки. Беручи до уваги відносно недовгий час функціонування Спеціального комітету із запобігання гонці озброєнь у космічному просторі (PAROS), який щорічно оновлювався протягом 9 років (1985-1994), пророблена Комітетом робота заслуговує уваги, зокрема у розробці об'ємної та на той час актуальної документації з питань обговорених у рамках проведених засідань та у опрацюванні пропозицій делегацій. Зусилля та внесок Комітету у роботу Конференції з роззброєння щодо врегулювання роззброєння у космічному просторі і запобіганні збройного суперництва між провідними космічними державами могли б лягти в основу для швидкої розробки правового режиму військового використання космосу та укладання міжнародних угод. Хоч Спеціальний комітет і не став постійно діючим органом КР, проте три ключові сфери дослідження Комітету, якими були 1) запобігання гонці озброєнь у космосі, 2) чинні угоди, що регулюють космічну діяльність, 3) створення ефективних заходів для забезпечення мирного використання космічного

простору, стали важливими темами для дискусій між делегаціями та основами для пропозицій і ініціатив з боку держав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Conference on Disarmament (CD) URL: <https://www.nti.org/education-center/treaties-and-regimes/conference-on-disarmament/>.
2. RES 36/97C Prevention of an arms race in outer space, 1981. URL: https://www.unoosa.org/pdf/gares/ARES_36_97E.pdf.
3. A/RES/39/59 Prevention of an arms race in outer space, 12.12.1984 URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/465/36/PDF/NR046536.pdf?OpenElement>.
4. Report of the Ad Hoc Committee on Prevention of an Arms Race in Outer Space, 1985. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/100589>.
5. Final record of the 410th plenary meeting: Conference on Disarmament, 1987. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/64905?ln=en>.
6. Alvarez P.G. Prevention of an Arms Race in Outer Space: A Guide to the Discussions in the Conference of Disarmament, UNIDIR/91/79. URL: <https://unidir.org/publication/prevention-of-an-arms-race-in-outer-space-a-guide-to-the-discussions-in-the-conference-on-disarmament/>.
7. Report of the Ad Hoc Committee on Prevention of an Arms Race in Outer Space: Conference on Disarmament, 1992. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/149867?ln=en>.
8. Report of the Ad Hoc Committee on Prevention of an Arms Race in Outer Space: Conference on Disarmament, 1993. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/173730?ln=en>.
9. Report of the Ad Hoc Committee on Prevention of an Arms Race in Outer Space: Conference on Disarmament, 1994. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/188861?ln=en>.

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.130>

ДЕЯКІ ПИТАННЯ СТАТУСУ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ МОНІТОРИНГОВОЇ МІСІЇ ООН З ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Трагнюк О.Я.,*професорка, кандидатка наук,**доцентка кафедри права Європейського Союзу**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ORCID: 0000-0002-4505-8105

e-mail: otrag@ukr.net**Марич А.В.,***студентка**Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*e-mail: adelinamaric68@gmail.com**Дакова А.Д.,***студентка**Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*e-mail: dakova2003@gmail.com

Трагнюк О.Я., Марич А.В., Дакова А.Д. Деякі питання статусу та функціонування моніторингової місії ООН з прав людини в Україні.

На сьогоднішній день Організація Об'єднаних Націй відіграє провідну роль у розвитку міжнародного права та співробітництві держав світу. Держави-члени зобов'язались реалізовувати свої права та дотримуватись зобов'язань відповідно до Статуту ООН. Основні цілі діяльності ООН передбачені ст. 1 Статуту, де ключове положення, яке стосується прав людини відображене у п. 3 ст. 1. Відповідно до нього, ООН має на меті здійснювати міжнародне співробітництво в сфері розв'язання міжнародних проблем економічного, соціального, культурного та гуманітарного характеру, й у заохоченні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови та релігії [1]. Як видно, Статут лише закликає держав-учасниць до сприяння захисту прав людини, не встановлюючи чітких обов'язків щодо їх захисту та гарантування.

Починаючи з 2014 року, тобто з моменту розв'язання рф війни проти України, агресор не припиняє вчиняти злочини проти нашої держави і нашого народу. Дії росії посягають не лише на суверенітет нашої держави, а й на права, свободи людини. За таких умов, міжнародна спільнота не може стояти осторонь цих подій. На території України працюють представництва багатьох міжнародних організацій в сфері прав людини. Серед яких і ООН. 31.07.2014 року між Урядом України та Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини була укладена Угода про розміщення ко-

роткотермінової моніторингової місії ООН з прав людини в Україні.

Правовий статус моніторингових місій ООН у юридичній науці не був предметом окремого дослідження. Окремі аспекти діяльності та компетенції таких місій розглядались в працях таких науковців як Шуміло І.А. [14], Мегре Ф. [13], Бойл К. [12] та ін., які присвячені висвітленню міжнародних механізмів захисту прав і свобод людини, статусу Генеральної Асамблеї ООН, Ради ООН з прав людини. Тому завданням, яке ставиться у цій статті є аналіз та встановлення особливостей правового статусу моніторингової місії ООН з прав людини (далі- Місія), зокрема тієї яка була створена для України, та меж здійснення повноважень Місії відповідно до Статуту ООН, резолюцій Генеральної Асамблеї ООН, а також міжнародних угод установ ООН з Україною. Тому актуальність цієї статті не викликає сумнівів. Встановлено, що метою Місії є сприяння співробітництву між Урядом України та Управлінням Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини (далі - УВКПЛ) [2], вона відіграє роль допоміжного механізму з захисту прав і свобод людини в рамках ООН. Висновки, які наводить місія, поза сумнівом, слугуватимуть переконливою додатковою доказовою базою для України в міжнародних судових та інших органах під час захисту її інтересів та встановлення вини рф за дії вчинені проти нашої держави.

Ключові слова: моніторингова місія ООН, звіти місії, Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини, міжнародний моніторинг, захист прав людини.

Tragniuik O.Y., Marych A.V., Dakova A.D.
Some issues of the status and functioning of the United Nations human rights monitoring mission in Ukraine.

Today, the United Nations plays a leading role in the development of international law and cooperation among the world's states. Member states have pledged to realize their rights and fulfill their obligations under the UN Charter. The main objectives of the UN are envisaged in Article 1 of the Charter, where the key provision relating to human rights is reflected in paragraph 3 of Article 1. According to it, the UN aims to achieve international cooperation in solving international problems of an economic, social, cultural and humanitarian character and in promoting and encouraging respect for human rights and fundamental freedoms for all without distinction of race, sex, language or religion [1]. As it can be seen, the Charter only calls on states parties to promote the protection of human rights, without establishing clear obligations to protect and guarantee them.

Since 2014, i.e. since Russia launched its war against Ukraine, the aggressor has not stopped committing crimes against our country and our people. Russia's actions encroach not only on the sovereignty of our state, but also on human rights and freedoms. Under such circumstances, the international community cannot stand aside from these events. Many international human rights organizations have offices in Ukraine. Among them is the UN. On 31.07.2014, the Government of Ukraine and the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights signed an agreement on the deployment of a short-term UN human rights monitoring mission in Ukraine.

The legal status of UN monitoring missions in legal science has not been the subject of a separate study. Certain aspects of the activities and competence of such missions have been considered in the works of such scholars as I.A. Shumilo [14], F. Megre [13], K. Boyle [12] and others, which are devoted to the coverage of international mechanisms for the protection of human rights and freedoms, the status of the UN General Assembly and the UN Human Rights Council. Therefore, the task set out in this article is to analyze and establish the specifics of the legal status of the UN Human Rights Monitoring Mission (hereinafter - the Mission), in particular, the one established for Ukraine, and the limits of the Mission's powers under the UN Charter, UN General Assembly resolutions, and international agreements between UN agencies and Ukraine. Therefore, the relevance of this article is beyond doubt. It has been established that the purpose of the Mission is to facilitate cooperation between the Government of Ukraine and the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (hereinafter - OHCHR)[2] and it plays the

role of a subsidiary mechanism for the protection of human rights and freedoms within the UN. The conclusions of the mission will undoubtedly serve as a convincing additional evidence base for Ukraine in international judicial and other bodies in protecting its interests and establishing the guilt of the Russian Federation for actions committed against our country.

Key words: UN monitoring mission, mission reports, Office of the UN High Commissioner for Human Rights, international monitoring, human rights protection.

Метою статті є дослідження правового статусу Моніторингової місії ООН з прав людини як допоміжного інструменту Верховного Комісара ООН з прав людини, мандатом якого охоплюється встановлення фактів порушення прав особи в державах-членах ООН. Визначення її основних завдань та функцій щодо контролю за дотриманням прав людини в умовах війни в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Моніторингова місія ООН з прав людини (далі - Місія) діє в межах мандату Верховного Комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини (далі - Комісар), який визначений резолюцією Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй 48/141 від 20 грудня 1993 року (далі - Резолюція)[6]. Через відповідну Місію Верховний Комісар ООН покликаний здійснювати такі повноваження:

(f) відігравати активну роль у усуненні нинішніх перешкод та у вирішенні проблем для повної реалізації всіх прав людини та у запобіганні продовженню порушень прав людини у всьому світі;

(g) вести діалог з усіма урядами щодо виконання свого мандату з метою забезпечення поваги до всіх прав людини;

(h) розширення міжнародного співробітництва для сприяння і захисту всіх прав людини;

(i) координувати діяльність з просування та захисту прав людини в системі ООН;

(j) раціоналізувати, адаптувати, зміцнювати та впорядковувати механізми Організації Об'єднаних Націй у сфері прав людини з метою підвищення її ефективності;

В контексті нашого дослідження варто зупинитись саме на пункті «g», відповідно до якого, Комісару надані повноваження вести та укладати угоди з урядами для забезпечення поваги до всіх прав людини. Можливість укладення угоди пов'язано з обов'язком держав здійснювати міжнародне співробітництво відповідно до з п. 3 ст. 1 Статуту ООН[1].

З огляду на події в Україні, які пов'язані з агресивними діями РФ проти нашої держави, стало укладення Угоди між Урядом України та Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини про розміщення короткотермінової моніторинго-

вої місії ООН з прав людини в Україні (далі – Угода)[2]. Розміщення Місії сьогодні дає можливість ООН оперативніше відслідковувати стан дотримання прав людини у період нападу Російської Федерації на Україну. Однак слід зазначити, що загалом такі Місії передусім покликані фіксувати порушення прав людини безпосередньо державою під юрисдикцією якої перебувають особи. У випадку з Україною, Місія має справу зокрема і з діями держави, яка порушила суверенітет іншої держави, і в окремих випадках здійснює незаконний контроль територій такої держави.

За даними офіційного сайту Місії, вона має представництва в Києві, Дніпрі, Одесі, Полтаві та Ужгороді. Також, Місія проводить регулярні виїзні місії по всій країні. Вона дистанційно відстежує ситуацію з правами людини в окупованих Росією районах України, до яких не має фізичного доступу. З серпня 2022 року Місія має супутникову команду в Кишиневі (Молдова) [3].

Резолюцією не передбачено здійснення прямого впливу з боку ООН, зокрема Комісара, на державу в сфері дотримання прав людини. Це пов'язано з тим, що Комісар має обов'язок поважати суверенітет, територіальну цілісність та національну юрисдикцію держав, що свідчить про заборону втручання у внутрішні справи держави, що є характерним для традиційного міжнародного права. Співпраця в рамках угоди ґрунтується на взаємній згоді сторін.

Межі повноважень Місії передбачені у В п. 1 ст. 4 Угоди між Україною і УВКПЛ. Відповідно до якого основними завданнями Місії:

а) здійснювати моніторинг ситуації з правами людини в країні з особливою увагою на Автономну Республіку Крим, східні і південні регіони України, а також подавати регулярні, точні і публічні звіти Верховному комісару про становище у галузі прав людини та проблеми, а також ризики, що виникають;

б) вносити рекомендації відповідним органам влади України щодо конкретних подальших дій ООН і міжнародному співтовариству стосовно дій щодо вирішення проблем у галузі прав людини, запобігання порушенням прав людини та зниження ризиків, що виникають;

с) встановлювати факти та обставини і проводити співставлення заяв щодо порушень прав людини, які були вчинені у ході антиурядових демонстрацій, і застосування у зв'язку з ними насильства, що мали місце у період між листопадом 2013 року та березнем 2014 року;

д) встановлювати факти та обставини, пов'язані з потенційними порушеннями прав людини, що можуть мати місце під час діяльності Місії.

Як видно, обсяг повноважень Місії є досить широким, що говорить про її впливовість та значення як інструменту забезпечення дотримання і захисту прав людини. Також такий підхід до

формулювання компетенції Місії забезпечує можливість застосування нею різноманітних підходів до оцінки ситуації.

Слід зауважити, що в основі діяльності більшості міжнародних моніторингових місій, зокрема тих, що створені під егідою ООН, лежить принцип незалежної оцінки ситуації в рамках аналізу інформації щодо специфіки та динаміки трансформаційних процесів в Україні. Подібне закріплено в пп. «с» п. 2 ст. 4 Угоди, відповідно до якого Місія діє розсудливо та керується у своїх відносинах з усіма сторонами, залученими до сфери її компетенції, принципами Організації Об'єднаних Націй, у тому числі принципами неупередженості, незалежності, об'єктивності та прозорості.

У свою чергу, слід брати до уваги і той факт, що ефективність моніторингу залежить від багатьох факторів об'єктивного та суб'єктивного характеру, серед яких, зокрема, рівень відкритості державних або приватних установ, прозорість судової системи, реальна готовність співпраці держави з експертами Місії, фізична доступність об'єктів моніторингу, тощо.

Позитивною рисою діяльності Місії є, поза сумнівом, її неупередженість в розслідуванні та моніторинзі порушень прав людини усіма сторонами конфлікту, що повинно забезпечити зрештою об'єктивність результатів здійснення Місією свої повноважень.

Право надання урядам рекомендацій, які спрямовані на покращення механізму захисту порушених прав, також можна вважати одним із важливих елементів мандату Місії. І, хоча ці рекомендації, не є юридично обов'язковими, тим не менше не слід применшувати їх значення. Маючи т.з «м'яку» (soft) силу, ці рекомендації можуть стати потужним стимулом для виправлення ситуації у державі, а їх ігнорування може суттєво вплинути на загальний імідж держави на міжнародній арені.

На основі аналізу звітів Місій в Україні, можна звернути увагу на такі позитивні результати їх функціонування, на які, до речі, вказують самі Місії та ООН:

1. Сприяння відкриттю розслідувань та інших процесів, що потребують відшкодування, де понад 800 осіб, які постраждали від серйозних порушень прав людини, пов'язаних з конфліктом, отримали юридичну допомогу;

2. Підготовка понад 1000 державних чиновників по всій країні, переважно зі Служби безпеки, прокуратури та пенітенціарної системи України;

3. Посилення здатності місцевих неурядових організацій документувати серйозні порушення прав людини, включаючи випадки катувань та жорстокого поводження та надання психосоціальної підтримки жертвам тортур та їхнім

сім'ям, а також родичам затриманих або зниклих безвісти;

4. Надання юридичної експертизи та дослідження законопроектів, таких як закони про зниклих безвісти та про захист та компенсацію цивільних жертв збройного конфлікту, у тому числі щодо житла, землі та майнових прав.

Фаховість і неупередженість моніторингу, який проводять Місії забезпечується фаховим експертним складом (це, зокрема, професіонали у сфері захисту прав людини), що передбачено Резолюцією 5/1 Ради з прав людини від 13.06.2007 року [4]. Висунення кандидатів на посади експертів відбувається від імені міжнародних організацій або їх керівних органів. Так, в Україні експерти були призначені Управлінням Верховного комісара з прав людини.

Під час процедури висування, відбору та призначення експертів найбільш важливими є такі критерії: а) кваліфікація; б) належний досвід в сфері прав людини; в) незалежність; г) безсторонність; д) доброчесність; та е) об'єктивність. Належна увага приділяється гендерному балансу та справедливому географічному розподілу, а також пропорційному представництву різних правових систем.

В свою чергу, УВКПЛ повинно підготувати, вести і періодично оновлювати публічний список кандидатів у стандартній формі, в якій відображені особисті дані, галузі спеціалізації та професійний досвід. Вакансії експертів, що відкриваються, оголошуються публічно.

Реалізуючи свій мандат, Місія активно документує наслідки порушення прав людини на всій території України, включаючи ті території, до яких не має фізичного доступу. Аналіз звітів Місії, опублікованих після повномасштабного вторгнення РФ 24.02.2022 року, дає можливість зробити висновок, що триваючий конфлікт, а саме війна РФ проти України, призвела до кривавих і масштабних наслідків, які виявляються у завданні шкоди цивільному населенню протягом звітного періоду, включаючи смерть, травми, втрату житла та засобів до існування, переміщення осіб, руйнування інфраструктури.

Аналіз 36-ї доповіді Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини, яка охоплює період з 1 лютого до 31 липня 2023 року, показує, що Звіт ґрунтується на інформації, яка була зібрана під час 117 виїздів на місця, 27 відвідувань місць несвободи та 28 відвідувань закладів догляду або притулків, 23 судових слухання, 6 зібрань і 1226 інтерв'ю з жертвами та свідками порушень прав людини, а також їхніми родичами та адвокатами, представниками влади, членами громадянського суспільства та іншими співрозмовниками. Звіт також базується на інформації, яка отримана від судів, із документів, офіційних записів та ін-

ших відповідних матеріалів, включаючи звіти з відкритих джерел. УВКПЛ провела дистанційний моніторинг ситуації з правами людини в окупованих частинах країни[8].

У період з 1 лютого по 31 липня 2023 року УВКПЛ зафіксувало 4621 жертв серед цивільного населення, з них 1028 загинули і 3593 поранених (1883 чоловіків, 1294 жінки, 139 хлопчиків, 94 дівчинки та 1195 дорослих і 16 дітей, статі яких ще невідома). Фактична кількість жертв, ймовірно, більша. Військові дії тривали та тривають на півдні та сході України, тому цивільні особи, які залишилися в районах, охоплених бойовими діями, зіткнулися з щоденними атаками із застосуванням вибухової зброї з великою зоною дії. Наприклад, у звітному періоді 64% жертв серед цивільного населення постраждали внаслідок обстрілів та застосування реактивних систем залпового вогню у прифронтових населених пунктах, переважно в Донецькій, Херсонській, Запорізькій та Харківській областях [9].

Запущені Російською Федерацією ракети вбили щонайменше 262 людини серед цивільного населення та 990 людини було поранено, а також завдано великої економічної та соціальної шкоди. Зокрема, через вихід РФ із Чорноморської зернової ініціативи в липні 2023 р., вона завдала ракетних ударів, які були націлені на Одещину, спричинивши жертви серед мирного населення, масштабні пошкодження історичних будівель, об'єктів порту та навколишньої цивільної інфраструктури, а також знищення зерна та інших продуктів, призначених для експорту[8]. Такі дії можуть не тільки викликати більшу нестабільність на світовому продовольчому ринку, але й значною мірою впливати на засоби до існування осіб, які працюють у сільськогосподарському секторі, із комплексним впливом на достатність рівня життя в сільській місцевості.

Однією з наймасштабніших трагедій – став прорив дамби на Каховській ГЕС у червні 2023 року, який був наслідком підступних дій РФ, які вчинені у порушення норм і звичаїв ведення війни, а отже можуть розглядатися як воєнні злочини або злочини проти миру і людяності. Щодо цієї події також підготовлений звіт «Оцінка потреб після катастрофи на греблі Каховської ГЕС» спільно Урядом України та ООН. Прорив призвів до повені та викликав екологічну катастрофу, яка вже мала руйнівні наслідки для громад по всій області. Очікувалось, що інцидент матиме довгострокові результати для широкого кола прав людини, зокрема права на здоров'я, воду та достатній рівень життя. Російська Федерація блокує гуманітарний доступ міжнародної спільноти до окупованих територій на лівому березі річки Дніпро. УВКПЛ також зафіксувало випадки обмеження російськими збройними силами доступу залучених волонтерів у терміновій надзвичайній

допомозі, ще більше посилюючи руйнування, яких зазнали постраждалі громади[11].

УВКПЛ задокументувало, що з 1 лютого до 31 липня 2023 року військовослужбовці російських збройних сил та пенітенціарні служби вчинили насильницькі дії сексуального характеру щодо чотирьох чоловіків та однієї жінки. Також було зазначено 35 додаткових випадків, які мали місце до звітного періоду. Ці випадки узгоджуються з раніше зафіксованими моделями сексуального насильства з боку представників російських збройних сил, працівниками правоохоронних органів та пенітенціарного персоналу[8].

Безпідставне затримання російськими збройними силами 35 чоловіків та 8 жінок було зафіксовано під час звітного періоду на окупованій Росією території України. УВКПЛ задокументувало, що з лютого 2022 року 996 цивільних осіб піддалися свавільному затриманню. Вісімдесят із них померли під час затримання або були знайдені мертвими зі слідами насильства на тілі, і 468 залишаються у свавільному ув'язненні або ув'язненні без зв'язку з зовнішнім світом. Також зафіксовано шість додаткових випадків незасуджених страт українських військовополонених, які відбулися до звітного періоду. УВКПЛ також продовжувало документувати свідчення про катування та жорстоке поводження з українськими військовополоненими, утримуваними Російською Федерацією, та жакливі умови утримання, включаючи примусову працю. Із 56 українських військовослужбовців, опитаних УВКПЛ під час звіту, 51 описали, що піддавалися різним формам тортур і жорстокого поводження [8; 9].

З 24 лютого 2022 року УВКПЛ задокументувало випадки викрадення дітей та груп дітей з Донецької, Харківської, Херсонської та Київської області, які були передані іншим регіонам на окупованій Росією території, або депортовані до Російської Федерації чи Білорусі. Багато з цих дітей перебували в інституційних установах, наприклад, у закладах для дітей з фізичними або розумовими вадами. Деякі діти, яких відправили в літні табори в Російську Федерацію влітку та восени 2022 року нібито за згодою їх батьків, не повернулися до них після закінчення обумовленого терміну. Серед дітей, які возз'єдналися зі своїми сім'ями після того, як їхні батьки або родичі поїхали до Російської Федерації, щоб повернути своїх дітей, як описують деякі, зазнали або стали свідком психологічного чи фізичного насильства з боку педагогічного персоналу. Були встановлені залякування чоловіків, які проживають на окупованих частинах Донецької та Луганської областей, щоб змусити їх служити в ЗС Росії.

Питання масового надання російського громадянства мешканцям окупованих районів Херсонщини, Запоріжжя наразі є доволі актуальним.

Ті, хто відмовився від російського паспорта, були позбавлені доступу до державних послуг, зокрема соціального забезпечення, охорони здоров'я та освіти, а також загроза безробіття. Вони також зіткнулися з підвищеним ризиком свавільного затримання під час перетину контрольно-пропускних пунктів.

В АР Крим та м. Севастополь, Україна (Крим), які тимчасово окуповані РФ, окупаційна влада продовжувала переслідувати осіб за «публічні дії, спрямовані на дискредитацію» та «перешкоджання» російським збройними силами. У березні 2023 р. РФ розширила відповідне законодавство, ще більше обмежуючи можливість жителів Криму вільно висловлювати свої думки [7].

Мільйони людей залишилися за межею бідності, оскільки триває збройний напад з боку РФ, який серйозно порушує право на достатній рівень життя, зокрема право на житло. Він продовжує мати руйнівний вплив по всій країні. З 2022 року тисячі мирних жителів загинули, ще багато тисяч отримали поранення. Ракетні удари, авіаудари та атаки з використанням боєприпасів, переважна більшість яких були запущені Російською Федерацією, також спричинив масове руйнування основної інфраструктури, внаслідок чого завдали величезної шкоди цивільному населенню з довгостроковими наслідками для реалізації основних прав людини.

Протягом звітного періоду зберігалися повторні порушення, частина з яких пов'язані з діями, які почалися після початку збройного нападу, особливо на території, окупованій Російською Федерацією. Катастрофічне руйнування дамби на Каховській ГЕС і подальше затоплення населених пунктів, спричинило великі страждання цивільного населення та підірвало право цивільного населення на адекватне рівень життя, включаючи їжу, житло, воду, здоров'я та безпечне та чисте довкілля [8; 11].

Такі дані, які зафіксовані Моніторинговою місією, поза сумнівом, є важливим джерелом для доказування вини РФ у скоєні найтяжчих міжнародних злочинів. Попри те, що Моніторингова місія у своїх висновках не зафіксувала фактів геноциду українців через складність доведення мотивів цього злочину, матеріали її роботи будуть використані нашою державою для того, щоб притягнути РФ, її офіційних осіб до відповідальності на різних рівнях за вчинення таких злочинів. Крім того, як видно із доповідей УВКПЛ, підготовлених в тому числі і на висновках Місії, такі доповіді містять конкретні рекомендації щодо дотримання прав людини як для української, так і російської сторони.

Висновок. Моніторингова Місія, попри те, що позбавлена прямого впливу на органи державної влади (при цьому УВКПЛ періодично комунікує з органами державної влади і управління, Офі-

сом Генерального Прокурора України), робить значний внесок в документування та надання змістовних висновків, що будуть використані як вагомий доказ порушення норм міжнародного права в російсько-українській війні. Місія також сприяє розвитку та покращення захисного механізму та внесення змін до українського законодавства задля відповідності статусу держави, яка поважає та стежить за демократичним цінностям.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Статут Організації Об'єднаних Націй: international agreement від 26.06.1945 р.
2. Угода між Урядом України та Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини про розміщення короткотермінової моніторингової місії ООН з прав людини в Україні: Угода від 31.07.2014 р. № 995_001-14.
3. UN Human Rights in Ukraine. United Nations human right office of High Commissioner.
4. Human Rights Council resolution 5/1: international agreement of 13.06.2007.
5. Угода між Урядом України та Організацією Об'єднаних Націй про заснування Представництва Організації Об'єднаних Націй : угода від 06.10.1992 р. № 995_c36.
6. High Commissioner for the promotion and protection of all human rights : Resolution adopted by the General Assembly of 07.01.1994 no. A/RES/48/141.
7. The Use of Force by the Russian Federation in Crimea.
8. Report on the human rights situation in Ukraine 1 February to 31 July 2023.
9. Страти, катування, зникнення: Місія ООН в Україні оприлюднила нові доповіді.
10. Use of Consultants and Experts in the United Nations (Progress Report) Prepared by Alexander S. Bryntsev and Joseph A. Sawe Joint Inspection Unit.
11. Звіт "Оцінка потреб після катастрофи на греблі Каховської ГЕС".
12. Mégret, Frédéric, and Florian Hoffmann. "The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities." Human Rights Quarterly, vol. 25, no. 2, 2003, pp. 314-42.
13. Kevin Boyle "The United Nations Human Rights Council: politics, power and human rights". Citation DataNorthern Ireland Legal Quarterly, ISSN: 0029-3105, Vol: 60, Issue: 2, Page: 121-133. Publication Year 2009
14. Шуміло І.А. Міжнародна система захисту прав людини : навчальний посібник. Київ: ФОП Голембовська О.О. 168 с.

УДК 343.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.131>

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ПЕРЕШКОДЖАННЯМ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ

Ясиновський П.В.,

кандидат юридичних наук (доктор філософії),

старший викладач Полтавського університету економіки і торгівлі

ORCID: 0009-0006-8071-8478

Ясиновський П.В. Міжнародний досвід боротьби зі злочинним перешкоджанням законній діяльності військових формувань.

У науковій статті аналізується міжнародний і зарубіжний досвід у боротьбі зі злочинним перешкоджанням законній діяльності військових формувань. На основі досвіду зарубіжних країн, висвітлюються стратегії та методи, які використовуються для запобігання та протидії злочинному перешкоджанню військовим операціям. Досліджуються міжнародні нормативно-правові акти та угоди, спрямовані на забезпечення безпеки та захисту законних інтересів військових формувань під час виконання їхніх обов'язків.

Військові формування, які здійснюють свої обов'язки у конфліктних та небезпечних умовах, часто стикаються зі злочинним перешкоджанням їхній законній діяльності. Це може включати в себе напади на військових, знищення військового майна, обмеження доступу до ресурсів та інші акти, спрямовані на порушення законності та на порушення військового режиму.

Питання злочинного перешкоджання законній діяльності в міжнародному та/або зарубіжному вимірі привертає увагу як вітчизняних так і міжнародних науковців. Разом з тим, у науковій літературі вказане питання розглядається обмежено лише щодо перешкоджання конкретному виду діяльності людини, суб'єктів підприємницької діяльності, службових осіб, громадських і державних діячів, журналістів та інших потерпілих. Це висвітлюється в наукових працях таких учених, як Н. О. Гуторова, С. В. Мохончук, Є. В. Пилипенко [1, с. 79]. Проте в науці кримінального права не вистачає теоретичного підґрунтя щодо міжнародного й зарубіжного досвіду боротьби зі злочинним перешкоджанням законній діяльності військових формувань. Таким чином, **метою статті** є розкриття вказаної проблематики й теоретичне обґрунтування ключових елементів злочину, передбаченого ст 114-1 КК України.

М. Д. Сергієвський висловлювався, що наукове дослідження не може обмежуватися позитивним правом якого-небудь одного народу (правом вітчизняним). А необхідним матеріалом має служити використані визначення права інших держав [2, с. 3].

Ключові слова: військові формування, кримінальна відповідальність, міжнародний досвід, законодавче регулювання.

Yasinovsky P.V., International experience of combating criminal interference with the legal activities of military formations.

The article analyzes international and foreign experience in combating criminal obstruction of the legitimate activities of military formations. Based on the experience of foreign countries, the strategies and methods used to prevent and counteract criminal obstruction of military operations are highlighted. International legal acts and agreements aimed at ensuring the security and protection of the legitimate interests of military formations in the performance of their duties are studied.

Military formations performing their duties in conflict and insecure environments often face criminal obstruction of their legitimate activities. This may include attacks on the military, destruction of military property, restriction of access to resources and other acts aimed at violating the rule of law and disrupting the military regime.

The issue of criminal obstruction of legitimate activities in the international and/or foreign dimension attracts the attention of both domestic and international scholars. At the same time, in the scientific literature, this issue is considered to a limited extent only in relation to obstruction of a specific type of activity of a person, business entities, officials, public and state figures, journalists and other victims. This is highlighted in the scientific works of such scholars as N.O. Gutorova, S. V. Mohonchuk, and Y. V. Pylypenko [1, p. 79]. However, the science of criminal law lacks a theoretical basis for the international and foreign experience of combating criminal obstruction of the lawful activities of military formations. Thus, the purpose of the article is to reveal this issue and to provide a theoretical substantiation of the key elements of the crime under Article 114-1 of the Criminal Code of Ukraine.

M.D. Sergievsky stated that scientific research cannot be limited to the positive law of any one nation (domestic law). And the necessary material

should be the used definitions of the law of other states [2, p. 3].

Key words: military formations, criminal liability, international experience, legislative regulation.

Постановка проблеми. У сучасному світі, де безпека набуває світового значення і вже протягом декількох століть здійснюються намагання належним чином регулювати відносини між країнами із цих питань, залишається необхідним є розгляд відповідних міжнародних документів.

Крім того, у багатьох випадках забезпечення у світі безпеки пов'язано з обмеженням або заборонаю певних прав людини, а тому міжнародно-правові акти слід розглядати з позиції міжнародних стандартів у цій царині, що є вельми корисним для подальшого вивчення предмета цього дослідження.

Автор ставить собі за **мету** розглянути міжнародний досвід боротьби зі злочинним перешкоджанням законній діяльності військових формувань.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до абзацу 13 статті 1 Закону України «Про оборону України» поняття «військове формування» слід розуміти як «створена відповідно до законодавства України сукупність військових з'єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності у разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій» [3].

Д.О. Олейніков звертає увагу, що злочин, передбачений ст. 114-1 КК України, як і всі інші злочини, є суспільно-небезпечними та призводить до настання відповідних наслідків, проте, які не завжди піддаються конкретному матеріальному визначенню. Варто погодитись з висновками вченого, що військове формування у контексті вказаної статті повинно бути законним. Воно визнає законним тоді, коли здійснюється відповідними підрозділами та згідно до положень чинного законодавства, що регулює діяльність зазначених суб'єктів у особливий період [4, с.56].

Міжнародне співтовариство визнає необхідність захисту військових формувань від злочинного перешкоджання їхній законній діяльності. Низка міжнародних угод та конвенцій, таких як Женевські конвенції про захист жертв війни [5], Римський статут Міжнародного кримінального суду та інші, містять положення, що визнають важливість захисту військових формувань під час виконання їхніх обов'язків [6].

Важливо, що у главі III Брюсельської декларації Парламентської асамблеї ОБСЄ 15-ї щорічної

сесії (м. Брюсель, 3–7 липня 2006 р.) визнається нагальна потреба пошуку відповідного балансу між захистом національної безпеки і захистом прав людини (п. 98) [7].

У положеннях Резолюції ПАРЕ 1713 (2007 р) визначалось, що сектор безпеки може складатися з вищих органів управління, збройних сил, поліції у формі або в цивільному, жандармерії, служб розвідки, прикордонних служб, служб внутрішньої безпеки, а також міліції й військових формувань, що працюють на країну або пов'язані з нею [8, с. 88].

Таким чином, військові формування в загальноєвропейському вимірі є складником сектора безпеки. У той же час у цьому документі військові формування відмежовуються від збройних сил (що не відповідає українському законодавству) і їх репрезентують з дещо обмеженим змістом.

Ряд країн здійснюють заходи для запобігання та протидії злочинному перешкоджанню військовим формуванням. Ці заходи включають в себе підвищення рівня безпеки, впровадження спеціальних заходів захисту, покращення розвідувальних систем та інші заходи, спрямовані на забезпечення безпеки військових операцій.

З огляду на положення міжнародних документів можна сформулювати гіпотезу, що при фіксації ознак злочинного перешкоджання законній діяльності військових формувань у тексті КК України слід виважено підходити до визначення його форм з метою забезпечення впровадження основоположних міжнародних стандартів у сфері прав людини. Не дивлячись на складні політичні та соціальні умови сучасності, Україна повинна дотримуватись таких стандартів, а це правило можна назвати «забезпечувально-правовим».

Крізь призму вказаного можемо оцінити відповідні норми в українському законодавстві. Відтак, щодо злочину, передбаченого ст. 114¹ КК України, можна зазначити, що перешкоджання з боку людини будь-якій законній діяльності військових формувань, якщо воно виражається в реалізації нею своїх прав, які є за міжнародними стандартами єдиними для всіх цивілізованих країн, то це діяння не може бути визнано злочинним.

Науковцями по-різному здійснюється тлумачення у кримінальному праві зарубіжних країн поняття «перешкоджати», оскільки, його зміст переважно не конкретизується.

Досить широке тлумачення має у ст. 286 КК Швейцарії такий склад злочину, як «перешкоджання представникові влади або взагалі службовій особі у виконанні ними їх службових обов'язків». КК Швейцарії взагалі містить лише окремі норми, присвячені злочинам, об'єктом яких є безпосередньо охорона діяльність [9, с. 150].

Орієнтуючись на дотримання міжнародних стандартів у сфері прав людини при визначен-

ні змісту й форм злочинного перешкоджання законній діяльності військових формувань, звернімо увагу на можливі їх обмеження, які повинні відповідати таким вимогам: (а) вони є виключними; (б) устанавлюються лише законом; (в) метою їх запровадження є забезпечення належного визнання й поваги прав та свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві; (г) здійснення цих прав і свобод в жодному разі не повинно суперечити цілям і принципам ООН.

З метою вивчення міжнародного досвіду, враховуючи той факт, що більшість об'єднує пострадянський простір, що суттєво впливав на положення кримінального законодавства, пропонуємо розглянути кримінальне законодавство країн, що належать до романо-германського типу правової системи: КК Франції, КК Швейцарії, КК Казахстану та інших країн.

У положеннях кримінального законодавства Франції міститься Книга IV Кримінального кодексу «Про злочини та проступки проти нації, держави і громадського спокою». У вказаному Розділі I статті 410¹ «Про посягання на основоположні інтереси нації» міститься визначення поняття «основоположні інтереси нації». Під вказаним поняттям розкривається незалежність держави, недоторканність її території, безпека, республіканська форма організації її інститутів, засобів її оборони й дипломатії, захист її населення у Франції й за її кордонами, збереження її природного середовища й довкілля, основних елементів її наукового й економічного потенціалу, її культурного надбання [10, с. 337].

Таким чином, на нашу думку, законодавець визнає ключовим у вказаній дефініції саме націю і вже стосовно неї розглядає безпеку, республіканську форму організації її інститутів тощо. В умовах розвитку законодавства країн пострадянського простору, існує інший підхід, за якого система національної безпеки й оборони будується передусім навколо держави. Цей підхід домінує і при побудові і змістовному наповненні розділу I Особливої частини КК України, хоча і з національним акцентом.

КК Швейцарії у розділі XIII «Злочини та проступки проти держави й оборони країни» містить низку статей, які встановлюють кримінальну відповідальність за схожі діяння з ознаками перешкоджання законній діяльності військових формувань. Так, перешкоджання військовозобов'язаному у виконанні ним служби або її порушення карається тюремним ув'язненням на строк до шести місяців або штрафом. Аналіз цієї норми дозволяє стверджувати, що перешкоджання військовозобов'язаному у здійсненні ним служби може бути здійснено як військо-

визобов'язаним, так і особою, яка не є такою, а суб'єкт порушення служби – лише військовозобов'язаний [11, с. 253].

У ст. 276 «Заклики та підбурювання до порушення обов'язків військової служби» передбачено покарання у виді тюремного ув'язнення за публічний заклик до невиконання військових наказів, до порушення служби, до відмови від неї або до втеч, а також за схиляння військовозобов'язаних до вчинення такого діяння (ч. 1). За ч. 2 зазначеної статті більш суворо карається заклик до заколоту або підготовка до нього, схиляння до заколоту чи до підготовки до нього. Покарання за такі дії – каторжна в'язниця або тюремне ув'язнення.

Частина 1 ст. 277 «Фальсифікація закликів або наказів» вказує: «Хто умисно змінює, фальсифікує, приховує воєнний заклик або наказ, що віддається військовозобов'язаному, хто використовує підроблений або сфальсифікований заклик або таку вказівку, карається каторжною в'язницею або тюремним ув'язненням. Частина 2 цієї статті містить ознаки необережного діяння.

Крім того, швейцарський законодавець передбачає кримінальну відповідальність за ворожі дії щодо воїнських частин іноземної держави, дислокованих на території Швейцарії (ст. 300) [11, с. 264–265].

На пострадянському просторі цікавим вбачається КК Казахстану, який у главі 5 «Кримінальні правопорушення проти основ конституційного устрою та безпеки держави» Особливої частини містить ст. 179 з альтернативними формами об'єктивної сторони. Ознаки у 2-х з передбачених у ній форм нагадують злочинне перешкоджання законній діяльності військових формувань з КК України; це «пропаганда або публічні заклики до підриву безпеки держави» (ч. 1). У зазначеній статті вказані також кваліфікуючі ознаки, зокрема, дії, вчинені особою з використанням свого службового становища або лідером громадського об'єднання чи з використанням ЗМІ, мереж телекомунікації або групою осіб, групою осіб за попередньою змовою, в тому числі з використанням коштів, отриманих від іноземних джерел (ч. 2 цієї статті) [12].

Висновки. Таким чином, кримінальне законодавство різних країн відрізняється запровадженням різних підходів при встановленні кримінальної відповідальності за злочинне перешкоджання законній діяльності військових формувань або відмовою від таких заходів. Кримінальним кодексам Франції, Швейцарії притаманні чіткий опис ознак різновидів таких злочинів і диференціація кримінальної відповідальності за різні форми перешкоджання. Водночас, у законодавстві Казахстану передбачені норми, що мають певну схожість з ознаками перешкоджання.

У законодавстві тих країн, де передбачено кримінальну відповідальність за різні форми злочинного перешкоджання законній діяльності військових формувань, у відповідних нормах указуються обставини, обтяжуючі кримінальну відповідальність. У КК Франції такими альтернативними обставинами визнано випадки об'яви воєнного або надзвичайного стану або рішення уряду про загальну мобілізацію або стану оборони.

Держави, у кримінальному праві яких виокремлені в спеціальний розділ військові злочини, суб'єкт перешкоджання законній діяльності військових формувань (при різних формах такого діяння) встановлюється шляхом порівняльно-правового аналізу цього злочину й відповідного виду злочину військового. Порівняльно-правовий і системно-правовий аналіз кримінального законодавства різних країн сприяв вирішенню питання про наявність або відсутність сукупності злочинів.

Таким чином, боротьба зі злочинним перешкоджанням законній діяльності військових формувань є складною та важливою задачею для міжнародного співтовариства. Знання міжнародного та зарубіжного досвіду у цій сфері є важливим ресурсом для розробки ефективних стратегій та методів запобігання та протидії злочинному перешкоджанню військовим операціям. Подальше дослідження у цій області може сприяти покращенню безпеки та захисту військових формувань під час виконання їхніх обов'язків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

- Орехов В. Ю. Санкції в праві як елемент правового регулювання та охорони суспільних відносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2008. 194 с.
- Сахарчук Т. В. Загальні засади призначення покарання в кримінальному праві України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2006. 25 с.
- Про оборону України : Закон України від 06.12.1992 №1932-XII. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>.
- Олейніков Д.О. Кримінально-правова характеристика злочину, передбаченого ст. 114-1 КК України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2014. Вип. 27(3). С. 54-58.
- Женевські конвенції про захист жертв війни. Організація Об'єднаних Націй. 1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text.
- Римський статут Міжнародного кримінального суду. Організація Об'єднаних Націй. 1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text.
- Брюссельська декларація Парламентської асамблеї ОБСЄ и Резолюції 15-й щорічної сесії. Брюссель, 3-7.07. 2006 р. URL: <https://www.oscepa.org/documents/all-documents/annual-sessions/2006-brussels/declaration-9/247-2006-brussels-declaration-rus/file>.
- Слободян О.Ф. Воєнна політика пострадянських держав: порівняльний аналіз : дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. / Ін-т держави та права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ : 2014. 219 с.
- Сийпловіч М.В. Зарубіжний досвід пеналізації кримінально-протиправних посягань на громадську та приватну професійну охоронну діяльність. *Наше право*. 2020. № 1. С. 147-152.
- Кримінальний кодекс Французької Республіки від 1992. (Code pénal. Dernière modification: 09/06/2018. Edition: 12/06/2018). URL: <chrome-extension://efaidnbmnnnnibpcajpcgiclfendmkaj/https://jurkniga.ua/contents/kriminalniy-kodeks-frantsuzkoi-respubliki.pdf>.
- Swiss Criminal Code of 21 December 1937 (Status as of 1 September 2017. The Federal Assembly the Swiss Confederation. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnnibpcajpcgiclfendmkaj/https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/che/1937/swiss_criminal_code_en_html/Swiss_Criminal_Code_amJuly2020.pdf.
- Кримінальний кодекс Казахстану. URL : https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252#sub_id=1750000.

РОЗДІЛ XII. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.132>

ПАМ'ЯТЬ ЯК СЕМІОТИЧНИЙ ЗАСІБ ФОРМУВАННЯ ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКИХ ПРАВ ТА ІСТОРИКО-НАЦІОНАЛЬНОЇ ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ

Балинська О.М.,

*проректор Львівського державного
університету внутрішніх справ,**доктор юридичних наук, професор*

ORCID: 0000-0002-0168-143X

e-mail: olga_bal@ukr.net

Балинська О.М. Пам'ять як семіотичний засіб формування загальнолюдських прав та історико-національної правової політики держави.

Позиціонується думка, що пам'ять є тим феноменом, який дає можливість закріпити, зберегти, а надалі – відтворювати минулий досвід людства та повторного застосовувати його в життєдіяльності людини. Авторка демонструє суспільно значущі види пам'яті: історичну пам'ять, яка зберігає історичну правду і навіть проєктує історичну необхідність; соціальну пам'ять, яка позначає цінності, уявлення, світоглядні установки і настанови соціальних груп як певний символічний капітал; культурну пам'ять, що передбачає так звану «комунікативну традицію» поколінь; філософське поняття пам'яті, в якому відтворені процеси мислення, пізнання й духовна сутність людини. На цій основі пропонується розглянути пам'ять як семіотичний засіб, за допомогою якого формується право як таке та загальні права людини, а також історична спадщина нації та, відповідно, національна політика держави. Зокрема, йдеться про важливість використання психологічного методу запам'ятовування у створенні права в результаті мисленнєвої діяльності людини та розуміння його впливу на правосвідомість і правову поведінку; про демонстрацію впливовості соціокультурних знаків та їх здатності забезпечувати своєрідну психологічну тяглість історії народу; про доведення, що норми поведінки (зокрема право) народжуються у психіці людини, є результатом її психічної діяльності, а відповідно, формують зміст, сутність, значення загальнодержавної правової політики з відтворенням певних сигналів, знаків, кодів, повідомлень, призначених для передавання, обробки й зберігання (запам'ятовування) різної інформації народу та нації. Тобто обґрунтовується позиція, що правові знаки (архетипи, універсалії,

символи та інші семіотичні елементи) покликані зберігати національну особливість і самобутність правової культури, формувати правові традиції як підґрунтя правової політики держави.

Ключові слова: історична пам'ять, соціальна пам'ять, культурна пам'ять, права людини, правосвідомість, правова культура, правова поведінка, правові традиції, національна політика.

Balynska O.M. Memory as a semiotic tool for formation of general human rights and the historical and national legal policy of the state.

Remembering is positioned as a phenomenon that makes it possible to consolidate, preserve, and in the future – to reproduce the past experience of humanity and its repeated application in human life. The author demonstrates socially significant types of memory: historical memory, which preserves historical truth and even projects a historical need; social memory, which marks the values, findings, worldview institutions and guidelines of a social group as a certain symbolic capital; cultural memory, which includes the so-called “communicative tradition” of generations; the philosophical concept of memory, in which the processes of thinking, cognition and the spiritual essence of a person are reproduced. On this basis, it is proposed to develop memory as a semiotic device through which law as such and general human rights are formed, as well as the historical heritage of the nation and, accordingly, the nation-state. thus, it is about the importance of using the psychological method of memorization in the creation of law as a result of human thinking and understanding its impact on legal awareness and legal behavior; about demonstrating the influence of socio-cultural features and their ability to provide their own psychological strength of the history of the people; on proving that norms of behavior

(in particular, rights) are born in the psyche of a person, are the result of his mental activity, and, accordingly, form the content, essence, meaning of the national legal policy with the reproduction of certain signals, signs, codes, messages intended for transmission, processing and storage (memorization) of various information of the people and the nation. That is, the position is substantiated that legal signs (archetypes, universals, symbols and other semiotic elements) are designed to preserve the national peculiarity and originality of legal culture, to form legal traditions as the basis of the legal policy of the state.

Key words: historical memory, social memory, cultural memory, human rights, legal awareness, legal culture, legal behavior, legal traditions, national policy.

Постановка проблеми. Найпоширеніше визначення пам'яті позиціонує її як психічний процес, який полягає в закріпленні, збереженні, наступному відтворенні та забуванні минулого досвіду, дає можливість його повторного застосування в життєдіяльності людини. Здебільшого категорією «пам'ять» послуговуються у психології, де цим поняттям позначають комплекс пізнавальних здібностей і вищих психічних функцій щодо накопичення, збереження та відтворення знань і навичок. При цьому вважається, що пам'ять у різних формах і видах притаманна всім вищим істотам, але найрозвиненіший рівень пам'яті характерний тільки для людини.

Пам'ять є також одним із найактуальніших предметів для дослідження в історичній, соціологічній, культурологічній, філософській науках. Адже історія – це по суті не що інше як відтворення всього, що збережено у пам'яті та може трактуватися через історичний досвід як історична правда і навіть проєктувати історичну необхідність; соціологія дарувала науці поняття «соціальної пам'яті» на позначення певних форм трансляції символічного капіталу (цінностей, уявлень, світоглядних установок, настанов) соціальних груп; у цьому ж контексті до певної міри синонімічним є культурологічне поняття «культурної пам'яті», що передбачає так звану «комунікативну традицію»; а філософія дає можливість осягнути людську пам'ять як феномен, на якому безпосередньо базуються процеси мислення та пізнання й опосередковано твориться духовна сутність людини. «Ми кажемо «запам'ятовувати», «пам'ятати», римляни – точніше: «доручати пам'яті», «тримати в пам'яті». ... А залежить, що пам'ятати, а що ні, від «писаря у нашій свідомості», як про це Арістотель» [23, с. 35]. Пам'ятає людина – пам'ятає й народ... У часи важких випробувань – пригадує. Недарма ж «пригадувати» латиною – recordari (дослівно: повертати до серця) [23, с. 36].

Автор ставить собі за **мету** розглянути категорію пам'ять як семіотичний засіб формування загальнолюдських прав та історико-національної правової політики держави.

Виклад основного матеріалу. У контексті концепції вищих психічних функцій Лев Виготський (відомий у Європі та США засновник культурно-історичної школи у психології) запропонував систему чотирьох координат – організм, спілкування, значення, культура, в межах яких він прагнув пояснити будь-який феномен психічного життя людини. Спільним концептом тут виступало поняття функції, що проявлялося у демонстрації уваги, мислення, пам'яті та інших процесів, які відбуваються у психіці; при цьому було визначено особливі регулятори таких процесів – знаки, які створює культура, іншими словами – психологічне знаряддя, за допомогою якого формується свідомість [31].

Вивченням знаків, знакових конструкцій і систем займається наука семіотика (від грец. semeion – знак). Семіотику в Україні застосовують здебільшого як один із аспектів досліджень, наприклад, у контексті філософського символізму [16], або як основне методологічне підґрунтя, скажімо, вивчення соціальної реальності [27], культурно-маркованих знаків історичних епох [26], антропологізму та когнітивної семантики [29], архетипної пам'яті [11], комунікативної стратегії телебачення [1] або середовища державного управління [10] тощо. У сферу функціонування права найбільш масштабно семіотика введена приблизно десятиліття тому як філософсько-правова парадигма [3] та спеціальний методологічний підхід [18].

При цьому семіотика сама послуговується окремими методами. Так, *психологічний метод* використовується семіотикою для дослідження процесів сприймання, пам'яті, уяви, формування навиків тощо як взаємодії першої та другої сигнальних систем у пошуку інформаційних сигналів; для сприйняття права як результату мисленневої діяльності людини і як засобу впливу на ту ж таки мисленнєву діяльність, правосвідомість; для демонстрації впливовості та здатності соціокультурних знаків забезпечити своєрідну психологічну тяглість історії народу; для доведення, що норми поведінки (зокрема право) народжуються у психіці людини, є результатом її психічної діяльності, що передбачає, насамперед, роботу зі змістом, сутністю, значенням, які закладаються у кожен норму як набір вербальних сигналів, знаків, кодів, повідомлень, призначених для передавання, обробки й зберігання (запам'ятовування) різної інформації.

У чинному законодавстві України не застосовується поняття знаків і символів, а коди згадуються хіба що у контексті Закону «Про авторське право і суміжні права» як елемент певної

інформації. Науковці розглядають правові коди в межах вивчення символів, знаків, шифрів тощо. Так, наприклад, мова загалом вважається знаковою дійсністю і застосовується у межах логіки права, не до кінця вивченої можливості застосування у праві нейролінгвістики тощо. Питання символізму хвилює українських юристів-практиків, зокрема згадуються коди національної свідомості під час політико-правового аналізу державних символів України, зокрема Конституції як символу нової віхи державотворення [22]. Семіотичний аспект мови права аналізувала також харківська дослідниця С. Зархіна у своїй дисертації, але тільки в межах історичного аспекту мови права як предмета філософсько-логічного аналізу [13].

На мою думку, сфера правовідносин – це одна зі сфер життєдіяльності людини, яка найбільше послуговується знаками соціальної дійсності, продукує свої особливі професійно-функціональні правові сигнали, коди, знаки, що сприяють регулюванню відносин між соціальними суб'єктами як засоби правової комунікації.

Правовий сигнал – це імпульсна інформація правової дійсності, різновид семіотичних форм буття права, що має процедурний статус, реалізується здебільшого через мовну практику або наочно демонструє взаємозв'язок правового мислення та мови людини з її реальним оточенням, співвідношення правової дійсності та її усвідомлення соціальним суб'єктом. Така взаємозалежність концептуалізується, класифікується й оформлюється через правові знаки. Сигналом є і саме право, яке подає імпульси-вимоги й певним чином сигналізує (дозволяє, забороняє, наказує); воно сприймається тими ж сигнальними системами людини, що й інші сигнали природного середовища чи соціальної дійсності. Така сигнальна дія права можлива завдяки наявності певних динамічних стереотипів (усталених образів, знакових конструкцій, кодових понять тощо) у правосвідомості людини, а також її здатності до абстрагування та залежить від інформаційних сигналів раціонального характеру (про доцільність змісту правових норм) і об'єктивного характеру (про відповідність норм права об'єктивним потребам суспільства). При цьому основним сигналом права є слово, а мова права виступає вербальною абстракцією правової дійсності.

Правовий код – це спрощене узагальнене відображення елементів правової дійсності; системне відтворення змісту правового явища чи поняття без деталізації та конкретики; матриця для розуміння функціонально-спеціалізованої мови права. Його можна вважати своєрідною голографічною схемою подальшого правотворення. До того ж, правовий код – це своєрідний соціокультурний метакод до вивчення інших соціальних сфер, а також засіб визна-

чення правильного напрямку розуміння змісту, закладеного у правове поняття в умовах варіативної, постійно змінюваної правової дійсності. Правовий код здатний створити стратегічну модель правопізнання та праворозуміння, а на вищому рівні можна навіть говорити про соціально-генетичний код права, що репрезентує специфіку правової системи. У цьому контексті кодуванням є процес правотворення, а декодуванням – тлумачення права. Причому, оскільки інтерпретація права може бути не тільки вербальною, а й поведінковою (соціальний суб'єкт демонструє своє сприйняття право-норм через правову поведінку – правослухняну чи протиправну), то декодуванням права можна вважати всі форми реалізації права (виконання, використання, додержання і застосування).

Модифікація кодів права тісно взаємопов'язана зі соціальною практикою і може відбуватися на різних рівнях (від норми права до правової системи загалом). Модифікаційна мінливість права демонструє його здатність до змін, що мають адаптивний характер і відбуваються під впливом оточення. Дуже важливо, щоби модифікація кодів права була цілеспрямованою, зорієнтованою на подолання соціальних конфліктів у локальному (міжособистісному) чи глобальному (міжнародному) масштабі.

Правовий знак – це чітко означений матеріальний носій інформації, відтвореної у невербальному символі або сформульованої у словесному образі, що є зрозумілими для представника певної правової культури, в межах якої функціонує цей знак. Він має триєдину форму прояву: матеріальну (іконографічне чи речове відтворення змісту), мисленнєву (значення, втілене у словесному, але усному розгорненому варіанті) й поведінкову (послідовна діяльнісна чи бездієва інтерпретація сприйняття двох попередніх форм).

Правовий знак має своє сутнісне наповнення, тобто наділений соціальними функціями (номінативна, інформаційна, комунікативна, культурологічна, управлінська, дидактична, превентивна, заощадження і збереження інформаційних засобів). Правовий знак може виступати також окремою функцією права: як еквівалент і засіб відтворення та редукції правової дійсності, а також диференціації, структуризації та прогнозування її розвитку. Як і будь-яке інше поняття, він може бути багатозначним, неточним та незрозумілим (у випадку відсутності досвіду перебування у певному культурному середовищі) для інтерпретатора (право-сприймача). За умови адекватного сприйняття правовий знак регулятивно впливовий і здатний забезпечити своєрідну психологічну тяглість історії народу та відобразити своєрідність національної правової системи.

Деякі зі створених знаків (символів, кодів і т. д.) залишаються актуальними досі (наприклад, числа, літери сучасних мов), а деякі вже давно стали історичними архетипами і зрозумілі тільки історіографам, які здатні розшифровувати, скажімо, стародавні письмена чи наскельні малюнки. Але механізм творення і розуміння таких знаків у всі часи залишався незмінним: у знаках відтворювали інформацію, що у певному образі акумулювала всі характеристики, ознаки і властивості, притаманні цілому класу аналогічних предметів, явищ, дій, подій і т. д.; і цей знак був зрозумілим для всіх носіїв певного типу культури, в межах якої побутував цей знак. Різниця лише в тому, що якщо раніше для створення знаку потрібен був чималий відтинок часу (щоб цей знак сприйняли всі члени спільноти), то в наш час із розвитком технічних засобів, надзвичайною соціальною динамічністю та комунікаційною спроможністю засобів масової інформації цей процес значно пришвидшився. Адже іноді достатньо всім каналам теле- та радіомовлення застосувати якийсь словесний образ щодо певного об'єкта, як більшість споживацької аудиторії (читачів, глядачів і слухачів) почнуть використовувати цей образ у власній міжособистісній комунікації.

С.М. Гатальська вважає, що «найдосконаліші знаки поєднують властивості ікону, індексу та символу», де іконічні знаки – це образи минулого досвіду, індекси – сприйняття тут і тепер, а символи – словесні знаки, що здатні через їх інтерпретацію у свідомості людини впливати на її поведінку [7]. Тобто правовий знак, відтворюючи щось із правової дійсності, насправді об'єднує означуване (ікон), означник (індекс) і значення (символ); і щоби зрозуміти цей правовий знак, треба знати, про яке «щось» йдеться (воно має бути відоме через наявний минулий досвід – бути відтвореним в історичній пам'яті), вміти прочитати його індекс (через накладання своєрідного коду сучасності) і розуміти смисл символу (зіставляти значення означника із конкретним означуванним). Наприклад, називаючи правовий знак «смертна кара», ми знаємо, що йдеться про позбавлення когось життя через те, що цей хтось вчинив тяжкий злочин; форма реалізації такого покарання залежить від індексу сучасності (в епоху Київської Русі це могло бути волочення людини, прив'язаної до хвоста коня, або ж утоплення; у середньовіччі – спалення; у XIX столітті – розстріл; у XX – смерть на електричному стільці; у XXI – заміна на довічне ув'язнення, бо покарання смертю є проявом негуманного поводження з людиною тощо); і ці два словесні знаки, відтворені літерами «с-м-е-р-т-н-а-к-а-р-а», через інтерпретацію у свідомості різних соціальних суб'єктів можуть викликати різні поведінкові реакції (у судді – відчуття виконаного обов'язку

через встановлення справедливості, у виконавця покарання – функціональний обов'язок чи посадове повноваження, у представників постраждалої сторони – відчуття зреалізованої помсти, у родичів злочинця – біль втрати, у священика – жаль за ще одну погублену душу, у когось – співчуття, у когось – злість на жорстокість закону і т. д.). Як бачимо, створення цього правового знаку супроводжувалося поєднанням двох функціонально-семантичних одиниць (слів), що несуть смислове навантаження покарання через позбавлення життя за вчинене правопорушення. Натомість процес сприйняття цього знаку є неоднозначним.

Доктрину розуміння словесних знаків започаткував ще Августин, який розрізняв чотири операції тлумачення тексту, – історію, етимологію, аналогію та власний смисл слова [8]. Тобто, щоби зрозуміти текст (слово), треба знати історію (послідовний розвиток дій, подій, явищ, описаних у тексті, зміни, що відбувалися в довколишній дійсності), вивчити етимологію (походження слів та їхні споріднені зв'язки з іншими словами), провести аналогію (виявити подібність, схожість між описаним і вже відомим та наявним) і розкрити власний смисл описаного (зрозуміти значення).

Здатність людини до знаковості можна пояснити на підставі біо-, психо- та нейросеміотики, зокрема пояснюючи можливість створювати знакові системи завдяки асиметрії головного мозку [21]. На її думку, семіотика – це інструмент, який дозволяє вести діалог з «іншим», інтерпретувати різні культури і навіть поведінку представників інших біологічних видів. Знання семіотичних законів і вміння ними користуватися – ключ до розуміння «інших світів».

Тобто у праві, як і в будь-якій іншій соціальній сфері, сформовані ідеологічні коди. У них «випадкове належить стерти, в будь-якому випадку воно не підлягає поширенню різними каналами певного суспільства; тоді як «потрібні» з точки зору даної цивілізації повідомлення підлягають обов'язковому тиражуванню» [19, с. 402]. В нашому випадку «випадкове» – це протиправне, а «потрібне» – правослухняне. Тому перше забарвлене негативною символікою, його треба, за Г. Почепцовим, стерти і не дати йому поширитися; друге – позитивно символічне – належить не тільки пам'ятати, а й якомога частіше пригадувати, поширювати, пропагувати.

Історичні пам'ять – це своєрідний «генетичний код», що зберігається у так званих соціально-психологічних константах права; і хоча вони певним чином трансформуються під впливом історичного процесу, однак здатні підтверджувати особливості національно-правового характеру та специфіку правової ментальності окремого народу [20]. В цьому контексті правові знаки навіть

можна вважати структурними елементами правового менталітету, що відтворюються через установлені форми і способи прояву інтелектуальних та емоційних реакцій суспільства на соціокультурні феномени.

Цікавим підтвердженням наявності такого «генетичного коду» можна вважати усталену метафору – «око закону», історія якої відтворює весь процес формування суспільного ставлення до феномену закону загалом. Німецький дослідник М. Штоллейс наводить три незалежні традиції розуміння цього вербального правового знаку – античну, єгипетську та іудейсько-християнську, які сходяться на сприйнятті «ока закону» як уособлення всеохопного знання і справедливості вищого розуму, його провидіння й усебачення, його доброї і турботливої влади, а також неустанного й благодущного «нагляду» [30, с. 39]. Йдеться про поняття, в якому закладено код закону як збірної метафори монотеїстичних релігій (образ божественних властивостей «ока Господнього»), греко-римської античності (з триадою тілесного, духовного і душевного ока людини), законоукладення Нового часу (з деперсоналізацією закону як засобу влади і початком національної кодифікації права), репресивно налаштованого XIX ст. і диктаторських режимів XX ст. (що законодавчо виправдовували контроль і стеження та призвели до розуміння закону як засобу управління). У такий код закону генетично закладено двояке його розуміння: як захисту від злочинності на принципах законслухняності, справедливості, строгості й милосердя і водночас як всепроникного нагляду й тотального контролю.

Такий символізм сфери правовідносин вибудовує свою систему критеріїв оцінки соціальної дійсності зі знаками «плюс» і «мінус». Слід визнати, що кількісний поділ цієї системи має бути явно непропорційним, адже кожне суспільство намагається подолати протиправність, звести її до нуля, тим самим збільшивши простір для правослухняності. Набір своєрідних (якщо говорити сучасною мовою) слоганів, що відображають дихотомію «право / неправдо», визначає певну міфологію окремої епохи. Так, наприклад, у вербальній пам'яті українців відображено міф «правди / неправди» у вигляді казок (*Про правду і кривду*), прислів'їв та приказок, у яких правда завжди сильніша за неправду (*Брехня стоїть на одній нозі, а правда – на двох; Правдою весь світ зійдеш, а неправдою і до порога не дійдеш; Маленька правдонька всі неправди переважить; Правда суду не боїться; Що правда, то не гріх* та інші). Однак це все в ідеалі, а насправді часто трапляється так, що неправда, хоч і недовго, але нівелює правду. Це також зауважено: *Хто бреше, тому легше, а хто правдує, той бідує; Де сила панує, там правда мовчить; Коли*

золото впливає, правда потопає тощо. Тобто, символ правди стирається символікою фізичної або матеріальної переваги. Особливо це стосується сфери публічних правових відносин. Адже символи творять люди на основі частоти повторення. Код «права / неправда» стає ключем до розкриття рівня розвитку суспільства, а отже, й держави.

У цьому контексті доречно згадати «символічний обмін» (Ж. Бодріяр), або так звану реверсивність елементів ціннісної системи суспільства. Така реверсивність «є оборотністю зразу життя і смерті, добра і зла – всього того, що для нас існує тільки у вигляді альтернативних цінностей. ... Вона ж передбачає наявність протилежностей, між якими встановлюються діалектичні взаємовідношення» [5, с. 17-18]. Такий символічний обмін можна розглядати й у широкому значенні, на рівні обміну цінностями між людьми, між людиною і соціумом, між соціальними спільнотами тощо.

Дехто з дослідників говорить про політико-правову міфологію, наводячи як приклад феномен конституції [28]. Інші, відзначаючи неоднозначну діалектику міфології і права, звертають увагу саме на те, що «міцніші основи, першоджерела правової культури будуть у того етносу, в міфології якого глибше і детальніше «опрацьовані» передправові мотиви і сюжети, чіткіше виражене ставлення до норм, звичаїв, наслідків їх порушення» [20, с. 91]. Про правові міфи як первісний період розвитку права говорять також у контексті міфологічної правосвідомості, міфологічної правової культури [9]. Узагальнюючи ці позиції, філософи права вважають міфи «не просто чуттєвим відношенням, фізіологічним відчуттям, а світовідчуттям. Тобто це таке відчуття історичної дійсності, коли щось конкретно-чуттєве сприймається як узагальнене: чуттєве відбиття світу як цілого. Адже з трьох основних рівнів ставлення людини до світу – світовідчуття, світосприйняття та світорозуміння – у міфологічному баченні історії найрозвинутішим є саме світовідчуття...» [15, с. 186-187]. Саме на рівні міфів зароджуються і формуються так звані коди творення і розуміння права.

Процес творення властивий усім природним і соціальним феноменам, хоча кожний із них має свою специфіку виникнення. Право є чітко спланованим і прогнозованим, але водночас синергетичним (спонтанним). Воно є нелінійною відкритою системою, що постійно взаємодіє з оточенням, приймаючи від останнього інформацію, опрацьовуючи її та диктуючи йому результати такого опрацювання зі сподіванням на те, що це оточення зрозуміє і виконає його веління. Щоб саме так і сталося, інформація у праві має містити зрозумілий для оточення зміст, що адекватно сприйматимуть усі право-споживачі. Тобто істо-

рично сформований код адресата й адресанта мають співпадати.

Код права відомий усім, хто керується цим правом у межах певного суспільства, окремої держави, в якій функціонує це право. Адже такий код формують самі його споживачі, закладаючи в нього сутність свого впорядкованого існування. Такі коди залежать від багатьох чинників. На нашу думку, всі ці чинники можна об'єднати у дві великі групи: 1) динамічні (ретроспективні) та 2) статичні (географічні). При цьому слід зазначити, що цей поділ є доволі умовним. До першої групи можна віднести чинники, що впливають на формування і творення права в історичній ретроспективі, надаючи йому ознак кожної окремої історичної епохи (право сучасності відрізняється від права Київської Русі, доби козацької державності і навіть радянського періоду становлення нашої держави, але історико-правові пам'ятки цих епох, однозначно, заклали свою змістовність у право сучасної України). Другою групою чинників, що впливають на формування кодів у праві, є сучасні умови взаємовідносин національної правової системи зі світовим співтовариством (особливо це відчувається в умовах активної євроінтеграції).

Взаємодія права як закодованого змісту та право-сприймача як декодувальника має складну інформаційну природу. Тут криється взаємозв'язок форми і змісту права (причому форму права ми тут розуміємо не в юридичному значенні, коли вона співпадає з джерелом права, а в діалектичному значенні – як специфічний спосіб вираження сутності).

Автори праці «Соціальне конструювання реальності» П. Бергер і Т. Лукман розуміють символічний універсум «як матрицю всіх соціально об'єктивованих і суб'єктивно реальних значень»; історичне суспільство, як і індивідуальну біографію, вони розглядають як «явища, що відбуваються в межах символічного універсуму» [4, с. 158]. На їх думку, символічні універсуми – це соціально-історичні продукти, і щоб зрозуміти їх значення, треба зрозуміти історію їх створення. Тобто джерела символічного універсуму (і правового, зокрема) закорінені у свідомості людини у формі образно-функціонального означення предметів, явищ, дій, подій із реальності.

«Людина живе не лише у фізичному, а й у символічному універсумі. Мова, міф, мистецтво, релігія [і право – О.Б.] – частини цього універсуму, ті різні нитки, з яких сплітається символічна сітка, складна тканина людського досвіду ...» – підсумовує Касієрові міркування про символічний характер феномена людської культури П. Кретов [16]. За такого підходу конотація (називання зі смисловим акцентом) норм права дає змогу відтворювати у свідомості логіко-змістові вербальні конструкції, що відображають правову дійсність. Тобто конотацією права можна вважати процес

продуктивного відтворення семантичного значення реальних предметів, що у сукупності створюють певне перцептивне поле функціонування правової комунікації та передбачення тенденцій розвитку права як основи соціокультурної життєдіяльності людини.

При цьому «символічні конотації називаються функціональними не метафорично, оскільки вони повідомляють про можливість використання предмета, що виходить за межі його вузького значення» [12, с. 217]. Конотативне значення правових норм розкривається через функціональність їх комунікативного призначення, зокрема у контексті реалізації таких функцій мови права, як: *комунікативна* (називання предметів, явищ, подій, властивостей правової дійсності, що забезпечує обмін правовою інформацією і створює своєрідний правовий інформаційний простір); *рефлексивна* (відображення стану правового поля, вираження певних характерних його властивостей, відтворення картини правової дійсності); *психологічна* (закон є результатом мислення, інтелекту, волі, емоційної системи соціального суб'єкта); *уніфікаційна* (зведення правових норм до єдиної форми, системи, що забезпечує праву об'єктивність при регулюванні правової поведінки соціальних суб'єктів); *екзистенціальна* (безпосередньо пов'язана із буттям, існуванням соціального суб'єкта у правовому полі, це свого роду протиставлення соціального суб'єкта правовому оточенню); *антропоцентрична* (визнає людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю); *статична* (означає збереження стану термінологічної рівноваги; запровадження і необхідність додержання так званого юридичного термінологічного етикету); *еволюційна* (пов'язана з безперервністю, поступовістю розвитку правового поля і відображає якісні зміни, що відбуваються в ньому); *волюта-тивна* (означає спонукальність до виконання всіх прийнятих правових норм, поштовх до формування правового мислення через своєрідний примус виконання правових зобов'язань) [2, с. 144-145]. Іншими словами, конотація права – це відтворення основних його функцій як мовної системи.

Адаптуючи теорію структури та функціонування комунікації в соціумі Гарольда Ласвелла до сфери національної політики держави, можна виділити два пласти знаків, текстів і подій: перший («чудесний») об'єднує гімни, прапори, урочисті церемонії, національних героїв і т. д.; другий («символи віри») – конституції, хартії, офіційні декларації тощо [17, с. 105]. Тобто право, попри всю його «черствість», уособлює низку оцінювальних, емотивних конотацій. При цьому правові конотації базуються на групових цінностях і стереотипах.

Висновки. Отже, конотативність у праві присутня, всупереч відвертим запереченням лінгвістів, які вважають, що мова права не може бути емотивною, оцінною, експресивною. Конотація у праві передбачає відтворення загальнолюдських ціннісних орієнтацій – рівності, справедливості, гуманізму, демократизму тощо – завдяки пропозиційно-функціональній стилістиці мовленевих засобів, які завдяки повторюваності їх використання стають «ритуально-авторитарними» (за Г. Маркузе [див. 24]). У вузькому значенні конотація права – це означення певних властивостей, характеристик змісту, відтвореного в терміні об'єкта правовідносин. У широкому значенні конотація права – це механізм створення символічного універсуму, вербального відображення і семантичного конституювання предметів правової дійсності, що у сукупності створюють певне перцептивне поле функціонування правової комунікації та передбачення тенденцій розвитку права як основи соціонормативної життєдіяльності людини у біполярному семіотичному полі з урахуванням етно-національного культурно-соціального середовища та індивідуально-психологічної специфіки конкретного адресата.

Загалом правові знаки (архетипи, універсалії, символи та ін.) покликані зберігати національну особливість і самобутність правової культури, формувати правові традиції як підґрунтя правової політики держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бабенко В.В. Семіотичний інструментарій у комунікативній стратегії українського телебачення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата наук із соц. комунікацій: спеціальність 27.00.06 «Прикладні соціально-комунікаційні технології». Київ, 2008. 16 с.
2. Балинська О.М. Правова комунікація: вербально-біхевіористський підхід: монографія. Львів: ПАІС, 2008. 212 с.
3. Балинська О. Семіотика права: монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2013. 416 с.
4. Berger P. L., Luckmann T. The Social Construction of Reality. A Treatise on Sociology of Knowledge. URL: <https://ru.everand.com/audiobook/637134036/The-Social-Construction-of-Reality-A-Treatise-in-the-Sociology-of-Knowledge>.
5. Бодріяр Ж. Метафізика коду. Символічний обмін і смерть / пер. з фр. Л. Кононовича. Львів: Кальварія, 2004. 376 с.
6. Братасюк В.М. Правова реальність як форма прояву інтелектуальної традиції епохи (на матеріалах романо-германської правової сім'ї): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.12 «Філософія права». Київ, 2005. 20 с.
7. Гатальська С.М. Символізм і проблема візуалізації культури. Філософія культури. URL: http://pidruchniki.ws/12920522/filosofiya/simvolizm_problema_vizualizatsiyi_kulturi.
8. Гатальська С.М. «Щойність» знаку, символу та образу в культурі. Філософія культури. Київ: Либідь, 2005. 328 с.
9. Дмитрієнко І. Первісна українська права культура: початкові форми художньо-правової свідомості, культури та їх артефактів – першооснови нормативно-правового світоосмислення. Форум права. № 2. 2009. С. 112-119.
10. Дрешпак В.М. Функціонування семіотичних утворень у державному управлінні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора наук з держ. управл.: спеціальність 25.00.01 «Теорія та історія державного управління». Харків, 2011. 20 с.
11. Дуброва О.В. Архетипна пам'ять та її семіотичні відповідники у творах Волта Вітмена та Богдана-Ігоря Антонича: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філол. наук: спеціальність 10.01.05 «Порівняльне літературознавство». Дніпропетровськ, 2010. 20 с.
12. Еко У. Роль читача. Дослідження з семіотики текстів / пер. з англ. М. Гірняк. Львів: Літопис, 2004. 384 с.
13. Зархіна С.Е. Мова права як предмет філософсько-правового аналізу: дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спеціальність 12.00.12 «Філософія права». Харків, 2005. 205 с.
14. Конверський А.Є. Сучасна логіка (традиційна та неklasична). Київ: Центр навчальної літератури, 2017. 294 с.
15. Кравченко А. Міфологічне та релігійне світовідчуття в осмисленні права. *Філософські обрії*. № 21. 2009. С. 186-195.
16. Кретов П.В. Гносеологічний аспект філософського символізму: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук: спеціальність 09.00.02 «Діалектика і методологія пізнання». Одеса, 2000. 20 с.
17. Lasswell, Harold Dwight (1948). The Structure and function of communication for society. The Communication of Ideas / Bryson, L. (Ed.) N.Y.: Harper and Brothers, 1948. P. 215–228.
18. Павлишин О. Правова реальність як знакова система: монографія. Право, 2017. 336 с.
19. Почепцов Г. Семіотика. Київ: Рефл-бук; Ваклер, 2000. 432 с.
20. Правова культура в умовах становлення громадянського суспільства: монографія / за ред. П.Ю. Битяка та І.В. Яковюка. Харків: Право, 2007. 248 с.

21. Sapolsky Robert M. Behave the Biology of Humans at our Best and Worst. Penguin Press; 2017. 800 p.
22. Символ нової віхи державотворення: Думки з приводу. Голос України. 26 червня 2021. URL: <http://www.golos.com.ua/article/347824>.
23. Содомора А. Ще раз про любов до свого: "Збручеві бесіди". Львів: ЛА «Піраміда», 2023. 124 с.
24. Тиса Р. Визволення людини. Нариси з історії суспільної думки XX ст. Київ: «Вперед», 2023. ISBN 978-617-7699-44-5.
25. Титов В.Д., Зархіна С.Е. Історичний розвиток філософсько-логічних концепцій мови права: монографія. Харків: ФИНН, 2009. 432 с.
26. Чала Ю.П. Відтворення культурно-маркованих знаків вікторіанської доби в українських перекладах: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата філол. наук: спеціальність 10.02.16 «Перекладознавство». Київ, 2006. 16 с.
27. Чантурія А.В. Семіотичні аспекти дослідження соціальної реальності: дис. на здобуття наук. ступеня кандидата філос. наук: спеціальність 09.00.03. Луганськ, 2006. 174 с.
28. Шаповал В. Феномен конституції у контексті вітчизняної політико-правової «міфології». *Дзеркало тижня*. № 29 (708). 2008, 9-15 серп.
29. Шарипін А.В. Антропологізм та когнітивна семантика: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата філос. наук: спеціальність 09.00.02 «Діалектика і методологія пізнання». Київ, 2008. 16 с.
30. Stolleis, Michael. Das Auge des Gesetzes. Geschichte einer Metapher, Münch. 2004, Beck, 88 p.
31. Yasnitsky (2018). Vygotsky: An Intellectual Biography. Book preview. July 2018. Publisher: Routledge. ISBN: 9781138806740. URL: https://www.researchgate.net/publication/326405634_Yasnitsky_2018_Vygotsky_An_Intellectual_Biography_Book_preview.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВЕ ОСМИСЛЕННЯ КАТЕГОРІЇ «ГІДНІСТЬ ЛЮДИНИ» В ПРАЦЯХ МИСЛИТЕЛІВ

Козинець О.Г.,

кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри
правоохоронної діяльності та загальноправових дисциплін
юридичний факультет

Національний університет «Чернігівська політехніка»

ORCID: 0000-0002-4760-7550

Костюченко Н.Д.,

студентка IV курсу групи КЮ-201, юридичний факультет
Національний університет «Чернігівська політехніка»

Козинець О.Г., Костюченко Н.Д. Філософсько-правове осмислення категорії «гідність людини» в працях мислителів.

У статті досліджуються особливості філософсько-правової категорії «гідність людини». Зокрема, в рамках даного дослідження проаналізовано погляди античних мислителів, мислителів епохи Середньовіччя та Нового часу та відповідно наведено їх трактування категорії «гідність людини». В поглядах Аристотеля, Фоми Аквінського, Джанотто Манетті, Томаса Гоббса, Джона Локка та Іммануїла Канта розкривається сутність, зміст та особливості гідності людини з різноманітних підходів. Але при цьому ці погляди доповнюють один одного і дозволяють чітко окреслити сутність категорії «гідність людини». При цьому визначено, що це не вичерпний перелік мислителів, які досліджують дану категорію, але в їх працях їй присвячено особливу увагу.

Особливу увагу приділено гідності людини як філософській і як правовій категорії, оскільки визначено, що спочатку «гідність людини» розглядалась як філософська категорія, а вже згодом вона розглядалась як правова категорія. Це стало наслідком закріплення категорії «гідність людини» в міжнародно-правових актах та актах національного законодавства, в тому числі й в Україні.

В процесі дослідження визначено, що гідність людини розглядається мислителями протягом багатьох тисячоліть, але при цьому за весь час існування даної категорії вона практично не еволюціонувала, що свідчить про сталість даної категорії. Це важливо з огляду на те, що людське суспільство дійшло до єдиного розуміння гідності людини, що особливо важливо для сучасного покоління.

Також у рамках даного дослідження розглянуто ознаки, які притаманні гідності людини. Зазначено, що ознаки гідності визнаються в різних

міжнародних правових актах та етичних кодексах та служать основою для розвитку правових та соціальних стандартів, спрямованих на захист гідності людини у всіх аспектах життя. Зроблено висновки та наведено власне трактування визначення поняття «гідність людини».

Ключові слова: гідність, людина, погляд, філософія, право, буття, життя, честь, повага.

Kozynets O.G., Kostiuchenko N.D. Philosophical and legal understanding of the category «human dignity» in the works of thinkers.

The scientific article examines the peculiarities of the philosophical and legal category "human dignity". In particular, within the framework of this study, the views of ancient thinkers, thinkers of the Middle Ages and the New Age were analyzed, and their interpretation of the category "human dignity" was given accordingly. In the views of Aristotle, Thomas Aquinas, Gianozzo Manetti, Thomas Hobbes, John Locke and Immanuel Kant, the essence, meaning and features of human dignity are revealed from various approaches. But at the same time, these views complement each other and allow us to clearly outline the essence of the "human dignity" category. At the same time, it is determined that this is not an exhaustive list of thinkers who research this category, but special attention is paid to it in their works.

Special attention is paid to human dignity as a philosophical and legal category, since it is determined that at first "human dignity" was considered as a philosophical category, and later it was considered as a legal category. This was a consequence of the establishment of the category "human dignity" in international legal acts and acts of national legislation, including in Ukraine.

The process of research, it was determined that human dignity has been considered by thinkers for

many millennia, but at the same time, during the entire existence of this category, it has practically not evolved, which indicates the stability of this category. This is important in view of the fact that human society has reached a unified understanding of human dignity, which is especially important for the modern generation.

Also, within the framework of this study, the signs inherent in human dignity were considered. Conclusions have been made and a proper interpretation of the definition of the concept of "human dignity" has been given.

Key words: dignity, person, view, philosophy, law, existence, life, honor, respect.

Постановка проблеми. У будь-які часи одним із фундаментальних питань у рамках не тільки філософії права, але й будь-яких гуманітарних наук постає питання розуміння «гідності людини». Актуальність даного питання зумовлена тим, що гідність людини фактично уособлює собою людину та її місце в соціумі. Не випадково стаття 3 Конституції України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Тобто, фактично, Основний Закон нашої держави оперує категорією «гідність» поряд із категоріями «життя», «здоров'я», «честь», «недоторканність» і «безпека», а тому в будь-якому випадку гідність відноситься до ключових категорій, які уособлюють людську природу. Крім того, гідність людини як правова категорія неодноразово зустрічається як у міжнародно-правових актах, так і в актах національного законодавства, зокрема в Цивільному кодексі України в контексті регулювання особистих немайнових відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проблематика гідності людини є предметом активних наукових досліджень у різних галузях права, в тому числі й філософії права. Так, відмічаємо, що окремі питання даної проблематики досліджували: Аристотель, Аквінський Ф., Вдовіченко С., Габермас Ю., Гоббс Т., Гришук О., Кант І., Колодій А., Надольний І., Падафет Ю., Шишкіна Е. Однак, це не вичерпний перелік дослідників, а тому попри це вказана проблематика залишається надзвичайно актуальною й понині.

Метою дослідження є аналіз філософсько-правового осмислення категорії «гідність» людини в працях мислителів.

Виклад основного матеріалу. Поняття гідності людини є фундаментальним і важливим елементом у сучасному правозахисному та морально-етичному полі. Гідність людини визначається як невід'ємне право кожної особи на повагу, шанування та відношення з повагою незалежно від її статусу, походження, віросповідання, раси, статі, віку або інших характеристик.

Варто зазначити, що категорія гідності формується на самих ранніх етапах становлення цивілізації. Зокрема, певні моделі поведінки представників еліти почали формуватися разом із виникненням соціальної диференціації в суспільстві. Результатом цього процесу стало закріплення в свідомості суспільства уявлень про високу гідність еліти та одночасно про поведінку представників нижчих верств суспільства, які позбавлені гідності. Від еліти очікували позитивних якостей (хорообрості, щедрості тощо), а нагородою за гідну поведінку були почесні, повага, гідність. У свою чергу, людей із найнижчих верств суспільства навпаки звинувачували в грубості або підлестливості, а ставлення еліти до незначних людей було підкреслено негативним, а якщо ті не бажали «знати свого місця», то й образливим [1, с. 37].

Особливу увагу гідності приділяв у своїх дослідженнях Аристотель. Так, гідність для Аристотеля – це нормативне поняття, що накладає на тих, хто нею володіє, обов'язки вести себе відповідно. Вільна людина не повинна лестити тиранам, багатий – скупитися, благородний – прислужувати тощо. Тобто, вміння вести себе відповідно до свого становища, Аристотель вважав важливою моральною якістю, яку визначав як гідність: «почуття власної гідності – це середина між власною честю та підлабузництвом. Вона проявляється при взаємному спілкуванні людей. Примхливий такий, що не здатний ні спілкуватися, ні розмовляти з будь-ким. Саме ім'я, вірогідно, вказує на його характер: норовливий – це як би подобається сам собі і задоволений самим собою. А підлабузник – це вмє спілкуватися з усіма, всіляко, всюди. Ні той, ні інший не гідний. Гідний той, у кого є почуття власної гідності; як середній між ними, він спілкується не з будь-ким без розбору, а з гідними і не цурається всіх, але входить у спілкування з гідними» [2, с. 107].

Гідність, таким чином, має дві сторони: оціночну і нормативну. В контексті оціночного поняття гідність передбачає, що хтось має високу соціальну цінність і при цьому поводить так, щоб цю цінність не скомпрометувати. У другому випадку правильно говорити про почуття власної гідності – про самоповагу людини, усвідомлення ним своєї цінності. Оскільки мова йде про нормативне представлення гідності, то почуття власної гідності підкріплено відповідними позитивними та негативними соціальними санкціями: якщо поведінка людини визнається оточуючими гідною, до нього ставляться з повагою і пошаною, в іншому випадку – з презирством або обуренням.

На думку Аристотеля, потенційно гідністю володіє кожна розумна людина, що вмє стримувати свої пристрасті та активно бере участь у суспільному житті. Однак, насправді деякі люди позбавлені гідності (наприклад, «раби за своєю

природою»). Тому гідним, скоріше, буде людина вільна, матеріально забезпечена, благородного походження, що має заслуги перед суспільством. Однак і така людина може виявитися не гідною займаного місця в суспільстві, якщо вона буде дискредитувати себе неналежною поведінкою. Тобто, гідність у цьому сенсі передбачає прагнення людини до соціального і морального ідеалу. Гідною людина стає в тому випадку, коли вона, набуваючи певне високе положення в суспільстві (або маючи його спочатку), веде себе відповідним чином [3, с. 179-180].

У подальшому особливо важливе значення становлення права на людську гідність пов'язується із його релігійними та морально-етичними засадами. Щоправда, при цьому, Ю. Габермас заперечує вирішальний вплив релігії, етики та моралі на право виходячи із принципів світоглядного плюралізму [4, с. 81].

Проте, вказаний підхід на думку вітчизняного конституціоналіста С.Вдовіченка, не є бездоганним, оскільки світ може змінювати знання про себе, але це не може бути підставою для заперечення деяких істин, що є вічними для людства та при цьому, потребують не скасування, а більш глибокого вивчення [5, с. 57].

Варто також зазначити, що середньовічні богослови визначали особистість як істоту, наділену природною і моральною гідністю. Проте, характер людської гідності спочатку викликав безліч питань. Дається вона від народження або виникає після хрещення? Чи не веде грішне життя до втрати гідності? Що є визначальним у людині: його гріховність або гідність? Біблійні тексти не містять прямих відсилань до гідності як моральної категорії, тому богослови пропонують різні відповіді на ці питання. Такі філософські погляди на специфіку гідності людини знайшли відображення в ранньому християнстві, яке трансформувало їх в інтерсуб'єктивність і міжособистісне поняття відносин між Богом і людиною [6, с. 171].

Отже, можемо констатувати, що людську гідність досить часто пов'язували із релігійністю людини. Філософом, який безпосередньо досліджував не тільки проблеми релігії, але й окремі аспекти гідності людини із позицій теології є видатний середньовічний теолог Фома Аквінський, який по праву залишив вагомий слід в історії не тільки богослов'я, але й філософії, права тощо.

Фома Аквінський вважав, що людська особистість є «найблагородніша» в усій розумній природі. Ґрунтуючись на античних ідеях природного права, вищезазначений теолог стверджував, що мета держави – це забезпечення умов для гідного життя людини. При цьому, Фома Аквінський вважав, що природний закон наказує поважати гідність людей, а кожна людина володіє не тільки божественною за своїм першоджерелом гідністю,

але й відповідно має природне право на гідність.

Також потрібно зазначити, що Фома Аквінський слушно вважав, що гідність притаманна людині від народження та заснована на її перевазі над тваринами, однак людина позбавляється гідності, якщо вона поводить ірраціонально та аморально, тобто опускається до тваринного стану [7, с. 109-110].

У подальшому, потрібно зазначити, що в епоху Відродження проблема гідності людини стала однією з головних проблем філософії права. Французькі просвітники та інші мислителі пов'язують категорію «гідність» із відчуттям людиною свободи, із вільним задоволенням особистих інтересів при розумному задоволенні загального блага для всіх людей [8, с. 31].

Зокрема, ідея людської гідності виявляється в центрі уваги філософії. Дж. Манетті. Він полемізує із уявленнями про його гріховну природу людини. Гідність людини – це відповідно краса, благородство і мудрість природи людини, а для неї представляються достатньою підставою для визнання переваги людини над іншими творіннями Бога і неминучості загального порятунку. В зв'язку з вищезазначеним Дж. Манетті слушно вказував, що це природа, яку Бог створив настільки прекрасна, настільки благородна і настільки мудра, а також настільки багата, настільки гідна і настільки могутня, нарешті, настільки щаслива і настільки блаженна, було всього досить для її повного та у всіх відносинах абсолютної досконалості, за винятком хіба лише того, щоб вона шляхом змішування з самою божественністю не тільки з'єдналася в тій особистості Христа з божественною особистістю, але також стала єдиною з божественною природою і за допомогою цього стала, якщо завгодно, винятковою. Це, як відомо, було дано, віддана і призначена не ангелам, не будь-якій іншій істоті, а тільки людині [9, с. 139].

Разом з тим, аналізуючи гідність людини потрібно звернути увагу на погляди й інших видатних мислителів, зокрема Т. Гоббса, Дж. Локка та І. Канта.

Так, наприклад, Т. Гоббс визначав гідність як суспільну цінність людини: «гідність – це та ціна, яка дається людині державою. І ця ціна виражається в даруванні військових, суддівських, державних посад або імен та титулів, введених як відмінна риса такої ціни» [10, с. 133]. Таким чином, потрібно констатувати, що за Т. Гоббсом джерелом гідності представлена не свобода, а безпосередньо влада.

У свою чергу, Дж. Локк вказував, що гідною людиною є не та, яка беззаперечно кориться наказам суверенної влади, а здатна виділити серед відповідних наказів акти, що посягають на невід'ємні природні права індивіда, і не коритися таким розпорядженням, часом навіть

чинячи опір суверенній владі. Таким чином, потрібно констатувати, що за Дж. Локком, право на життя і володіння майном, свободу й рівність людина не відчужує нікому і за жодних обставин. Ці не відчужувані цінності – остаточні межі влади і дій держави, переступати які їй заборонено. Саме в цьому і проявляється гідність людини [11, с. 91].

Звернемо увагу, що для І. Канта гідність людини як істоти, що безпосередньо володіє від природи моральністю та розумом, нічим незамінною внутрішньою цінністю, полягає в добровільному встановленні для себе самого морального закону, чинного однаково для всіх. Людина, незважаючи на те, що вона має волю, пов'язану рамками цього морального закону, що не дозволяє йому ні в собі, ні в кому іншому бачити річ або засіб для досягнення мети. Несумісні з гідністю людини, на думку І. Канта, зловмисний наклеп, зарозумілість, брехня, скупість, раболіпство тощо [12, с. 115].

Це не вичерпний перелік мислителів, які досліджували категорію «гідність людини». Однак саме в їх дослідженнях найбільш ґрунтовно розкривається сутність даної категорії.

Також, аналізуючи дане поняття, потрібно звернути увагу на його ознаки. Так, ознаками гідності людини є:

- недоторканість. Гідність передбачає, що кожна людина має право на фізичну та психологічну недоторканість. Це означає заборону будь-якого насильства, тиску або образи;

- свобода та автономія. Гідність включає право на особисту свободу та автономію. Людина має право на власний вибір, включаючи свободу вираження своїх думок і переконань;

- рівність. Кожна людина має право на рівний статус. Всі рівні перед законом. Різниця в статусі, расі, віросповіданні, статі або інших характеристиках не повинна призводити до дискримінації;

- повага і гідність у міжособистих відносинах. Гідність вимагає поваги до інших і ставлення до них з повагою та розумінням;

- соціальна справедливість. Гідність включає право на адекватну соціальну підтримку та можливість жити в гідних соціальних умовах;

- заборона покарань, що принижують гідність. Гідність вимагає, щоб покарання і суспільні заходи не принижували або не порушували гідність особи;

- медична етика. Гідність пацієнта включає право на інформований вибір щодо свого лікування та захист від ненасильницького медичного втручання;

- гідність у старості та недієздатність. Гідність має бути захищеною навіть у старості та у випадках, коли людина втратила здатність до самостійного прийняття рішень.

Ці ознаки гідності визнаються в різних міжнародних правових актах та етичних кодексах та служать основою для розвитку правових та соціальних стандартів, спрямованих на захист гідності людини у всіх аспектах життя.

Відповідно до Преамбули Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. саме людська гідність виступає джерелом прав людини і тому нерозривно пов'язана з ними [13]. Через пізнання суті людської гідності, поєднаної з такими соціально-правовими феноменами, як свобода, справедливість, рівність, треба підходити до розуміння природи інших прав людини і розкриття їх юридичного змісту. Таким чином, філософсько-правова природа цього явища обумовлює формування поглядів на невідчужуване, природне право людини на повагу до своєї гідності. Тобто, практично, бачення глибинної суті людської гідності можливе не лише через розуміння норм моралі або етики, а й завдяки її трактуванню як цінності у праві. Саме тому, така можливість з'являється у зв'язку із закріпленням поняття «гідність» у конституціях і законах різних держав та пов'язана із судовим тлумаченням відповідних положень [14, с. 107]. Тобто, внаслідок поглядів мислителів щодо гідності людини досліджувана категорія перейшла в площину міжнародного права і національного законодавства.

Висновки. Таким чином, можемо констатувати, що поняття людської гідності – це одне із найбільш часто використовуваних у сучасній політичній, філософській та юридичній думці, що підтверджується тим, що дану категорію розглядають дослідники протягом існування цивілізації. При цьому категорія «гідність людини» не втрачає своєї актуальності з часів Аристотеля і до сьогодні. Враховуючи погляди вчених, можемо зробити висновок, що гідність людини – це філософсько-правова категорія, яка визначає найвищу соціальну цінність людини для суспільства з огляду на її моральні, духовні, природні якості, відображає особливе моральне ставлення людини до самої себе і ставлення до неї з боку суспільства, в якому визнається цінність особистості. При чому, категорія «гідність людини» не еволюціонувала протягом тисячоліть, а залишається сталою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гришук О.В. Філософія конституційних цінностей: монографія. Київ: «Компанія ВАІТЕ». 2019. 416 с.
2. Віхи з історії античної естетики: Збірник. Серія: Пам'ятки естетичної думки. Київ: Мистецтво, 1988. 286 с.
3. Арістотель. Нікомахова етика. Αριστοτέλους. Νῆικα Νικομαχεῖα. Пер. В. Ставнюка. Київ: Акваілон-Плюс, 2002. 480 с.

4. Габермас Ю. Залучення іншого: Студії з політичної теорії. Пер. з нім. А. Дахній; наук. ред. Б. Поляруш. Львів: Астролябія, 2005. 416 с.
5. Вдовіченко С. Право на людську гідність: українська теорія і практика у контексті європейського досвіду. *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 4. С. 55-62.
6. Колодій А.М. Права людини і громадянина в Україні. Київ: Юрінком Інтер, 2004. 332 с.
7. Аквінський Фома. Сума теології. Київ. Ніка-центр. 2013. 640 с.
8. Падафет Ю.Г. Гідність людини як ключова державноуправлінська цінність. *Теорія та практика державного управління*. 2014. Вип. 2. С. 29-35.
9. Філософія: Навчальний посібник. За ред. І.Ф.Надольного. Київ: Вікар, 1997. 584 с.
10. Гоббс Т. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної. Переклад з англійської: Ростислав Димерець, Володимир Єрмоленко, Наталя Іванова, Євген Мірошніченко, Тетяна Олійник; передмова та примітки: Тамара Польська та Віктор Малахов. Київ : «Дух і літера», 2000. 600 с.
11. Локк Дж. Два трактати про правління; пер. Павло Содомора Київ: Наш Формат, 2020. 312 с.
12. Kant I. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. Stuttgart, 2008. 380 s.
13. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Пакт, Міжнародний документ від 16.12.1966. Міжнародний пакт ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.1973. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text. (дата звернення: 24.09.2023).
14. Шишкіна Е. Людська гідність у контексті конституційного судочинства. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 1. С. 105-111.

УДК 340.12:342.7–053.6(043.5)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.134>

ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ В ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВОМУ ОСМИСЛЕННІ: ДИТЯЧІ АСПЕКТИ ПІД ЧАС ВІЙСЬКОВИХ ДІЙ

Ортинська Н.В.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри
теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної
освіти Національного університету
«Львівська політехніка», м. Львів.
ORCID: 0000-0002-5061-5340*

Ортинська Н.В. Поведінка людини в філософсько правовому осмисленні: дитячі аспекти під час військових дій.

В статті досліджено зародження поняття поведінки людини. З'ясовано, що поведінка людини ставала предметом вивчення різних галузей знань. Витоки формування поняття поведінки людини сягає часів Античності, що можливо прослідкувати в працях відомих філософів та мислителів. У даний період розмірковували над поняттям справедливості та співжиття членів соціуму. Констатовано, що визначний вплив на поведінку людини мало християнство, що стало відправним пунктом у формуванні людської поведінки, світосприйняття та як наслідок створення формальних правил, що поступово поширювались на всі сфери людського існування. Історичні події, що мали важливе значення для зміни парадигмальних уявлень про поведінку людини також можливо прослідкувати під час першої та другої світової війни, адже саме у ці трагічні часи сама цінність людини та її життя, здоров'я, честь та гідність набули іншого забарвлення, що також вплинуло на поведінку та її інтерпретацію. Поведінку людини можливо розглядати відштовхуючись від вікових, ціннісних, соціальних, моральних, соматичних, економічних, трудових, політичних маркерів тощо. Формування поведінки людини розпочинається з раннього віку і першочергово батьки є агентами соціалізації дитини та провідниками у самостійне життя і в процесі первинного пізнання нею власної реакції на події та диференціації позитивної та негативної поведінки, що будує основоположний каркас у подальшій взаємодії її з навколишнім світом. Всі ці складові впливають на подальше формування в людини певних стандартних шаблонів, якими вона, підсвідомо користується, як реакцію на навколишній світ. Досліджено значні зміни, що мали місце у післявоєнний період та в період постмодерну. Акцентовано увагу на зміні поведінки людини у сьогоденні. Проаналізовано вплив війни на поведінку дітей та молоді, що піддалась значним змінам.

Ключові слова: поведінка людини, філософія права, постмодерн, релігійна філософія, війна, правила поведінки.

Ortynska N.V. Human behavior in philosophical and legal understanding: children's aspects during military actions.

The article examines the origin of the concept of human behavior. It was found that human behavior became the subject of study in various fields of knowledge. The origins of the formation of the concept of human behavior go back to Antiquity, which can be traced in the works of famous philosophers and thinkers. In this period, the concept of justice and coexistence of members of society was considered. It was established that Christianity had a significant influence on human behavior, which became the starting point in the formation of human behavior, worldview and, as a result, the creation of formal rules that gradually spread to all spheres of human existence. Historical events that were important for changing paradigmatic ideas about human behavior can also be traced during the First and Second World Wars, because it was during these tragic times that the very value of a person and his life, health, honor and dignity acquired a different color, which also influenced behavior and its interpretation. Human behavior can be considered based on age, value, social, moral, somatic, economic, labor, political markers, etc. The formation of human behavior begins at an early age, and parents are primarily agents of the child's socialization and guides to an independent life and in the process of the child's initial learning of his own reaction to events and the differentiation of positive and negative behavior, which builds the basic framework for his further interaction with the surrounding world. All these components affect the further formation of certain standard patterns in a person, which he subconsciously uses as a reaction to the surrounding world. Considerable changes that took place in the post-war period and in the postmodern period are studied. Attention is focused on the change in human behavior in the present.

The impact of the war on the behavior of children and youth, which underwent significant changes, was analyzed.

Key words: human behavior, philosophy of law, postmodernism, religious philosophy, war, rules of conduct.

Постановка проблеми. Поведінка людини ставала предметом дослідження різних галузей знань та перманентно потребувала глибшого розуміння у зв'язку із зміною історичних періодів та викликів, що за ними слідували. Поведінку людини можливо розглядати відштовхуючись від вікових, ціннісних, соціальних, моральних, соматичних, економічних, трудових, політичних маркерів тощо, що в свою чергу як окремо так і в сукупності дозволяють спроектувати моделі очікуваної поведінки людини. При дослідженні поведінки людини, видається важливим оцінювати всі базові елементи, адже саме їхня постійна взаємодія і формує ту чи іншу поведінку людини в певний проміжок часу. Всі ці складові впливають на подальше формування в людини певних стандартних шаблонів, якими вона, підсвідомо користується, як реакцію на навколишній світ.

Мета дослідження є філософський аналіз поведінки людини, її формування та зміну у сьогоденні.

Стан опрацювання проблематики. Поведінка людини ставала предметом дослідження таких науковців як: М.В. Базарник, В.К. Гришук, Т.З. Гарасимів, П.М. Рабінович, О.М. Омельчук та ін.

Виклад основних положень. Людство з початком свого існування створювало правила поведінки людини які постійно викристалізовувались у зв'язку із еволюцією. Витоки формування поняття поведінки людини сягає часів Античності, що можливо прослідкувати в працях відомих філософів та мислителів. Вбачається, вже тоді панували роздуми щодо поведінки людини та її наслідків, розважування над поняттям добра та зла і спроби усвідомлення свободи та її меж для загального мирного співжиття між людьми. У даний період розмірковували над поняттям справедливості та співжиття членів соціуму.

Важливим переломним етапом стало зародження релігійної філософії, що стала відправним пунктом у формуванні людської поведінки, світосприйняття та як наслідок створення формальних правил, що поступово поширювались на всі сфери людського існування та є значним фактором впливу і сьогодні. Погоджуємось з О.М. Омельчук, що «проблематику поведінки людини через призму християнства, акцентовано на її суб'єктивному аспекті, а саме – на психічному ставленні людини до своєї поведінки, її мотивах і меті. Це великою мірою відображено в ідеї любові до ближнього, яку проповідувало християнство. Абсолютна любов убачалася у

самозреченні, в максимумі самовідданої любові Христа до грішної земної людини, любові-жертви заради спасіння людства. Хоча для пересічних християн заповіді «не вбий», «не суди», «дай тому, хто просить», «не збирай скарбів на землі», «любви ворогів своїх» видавалися такими, що суперечать здоровому глузду» [1, с. 16].

Історичні події, що мали важливе значення для зміни парадигмальних уявлень про поведінку людини також можливо прослідкувати під час першої та другої світової війни, адже саме у ці трагічні часи сама цінність людини та її життя, здоров'я, честь та гідність набули іншого забарвлення, що також вплинуло на поведінку та її інтерпретацію.

Зміни, що відбувались в суспільстві в період постмодерну також вплинули на гендерні ролі, поведінкою жінок та чоловіків, доступу до професій, розмивання формальних та стереотипних обов'язків та функцій, що сприяло помітній зміні шлюбно-сімейних відносин, виховання дітей та загалом на світоглядні парадигми цього періоду.

Поведінка людини переплітається з навколишнім світом, ситуацією в якій перебуває особа, відштовхуючись від меж дозволеного та боротьби за відстоювання своїх переконань та амбіцій. В кожному визначному історичному періоді людство піддавалось викликам і на прикладі постмодернізму можливо простежити дещо неочікувану зміну поведінки людини, її реакцію на зовнішній світ, "...плюрально за своєю суттю культура постмодерну не сприймає одноманітності та лінійності та й взагалі будь-яких чітко встановлених меж. Це стосується і гендерного питання. Як зазначають дослідники гендерних відносин, саме під впливом постмодерну відбувається трансформація гендерних стереотипів, яка робить можливими залучення нових гендерних стратегій і розширення гендерних ролей та дає змогу варіювати гендерну ідентичність, замінюючи її на ідентичності. Основну суть змін можна виразити в тезі: від бінарних опозицій до множинності. У цьому контексті культура постмодерну також відображає зміну ставлення до нетрадиційних форм сексуальної та гендерної репрезентації (ідентичності)" [2, с. 61]. Отже, поведінка людини найбільшою мірою залежить від змін в навколишньому середовищі, переформатувань в ціннісних орієнтирах і якщо в повоєнних періодах це були проблеми недоторканості особи то вже згодом орієнтиром стало покращення соціально-культурних прав, що і впливало на тогочасні поведінкові особливості людини.

Можливо спостерігати еволюцію зміни поведінки людини через призму викликів, що її супроводжує певний життєвий період у взаємозв'язку із оточуючим середовищем, «суспільну поведінку можна трактувати як систему або сукупність таких взаємопов'язаних дій і учинків

особистості, соціальних груп та спільнот упродовж життєдіяльності суспільства, котрі визначаються потребами, мотивами, інтересами, обов'язками та формами суспільного життя. Це – зовнішній вияв діяльності, в якій реалізуються внутрішні покликання, відтворюються фізичні, інтелектуальні та духовні особливості людини, розкриваються її позиція, місце та спосіб буття в суспільно-історичному процесі» [3, с. 342]. У сьогодишніх надскладних реаліях нашої держави ми наче повернулись в поведінкових особливостях до забезпечення первісних безпекових потреб, адже з початком війни, а згодом і повномасштабним вторгненням ціннісні орієнтири зазнали змін. В багатьох регіонах нашої країни для людини постало питання збереження життя, захист від постійного порушення базових прав людини, нехтування ворогом будь-яких конвенцій, постійні обстріли мирного населення, руйнування лікарень, дитячих садочків та пологових будинків вщент розбили роками надбудовані поведінкові патерни.

Війна на території нашої держави безумовно вплинула на поведінку кожної людини та змінила ціннісні орієнтири у зв'язку із сучасними реаліями, вважаємо, що ціле покоління буде піддаватись подальшим трансформаціям і в повоєнний період. О.М. Борисюк у своєму дослідженні проаналізувала особливості агресивної поведінки студентів в умовах війни та висновувала, що рівень агресивності та тривожності в молоді значно зріс, що виявляється в зниженні до самоконтролю, почуттям люті, конфліктності, зниження можливості контролювати свої емоції. Респонденти відзначили, що дані зміни стали наслідком ситуації в нашій країні, що і призвело до значного збільшення рівня агресії в студентській молоді [4, с. 46-51].

Формування поведінки людини розпочинається з раннього віку і першочергово батьки є агентами соціалізації дитини та провідниками у самостійне життя і в процесі первинного пізнання нею власної реакції на події та диференціації позитивної та негативної поведінки, що будує основоположний каркас у подальшій взаємодії її з навколишнім світом. Досліджуючи питання впливу воєнного стану на поведінку дитини слід відзначити, що «у дітей війни дуже часто спостерігається невмотивована поведінка на фоні постійного стресу, безпричинної тривоги, раптового страху, панічних атак, нервової напруги, невизначеності у завтрашньому дні, зміни настрою, проблем з фізичним здоров'ям, неможливістю впливати на ситуацію, апатичні синдроми» [5, с. 159].

Важливим є той факт, що сьогодні величезна кількість сімей розлучена війною, оскільки один, а іноді і обоє з подружжя перебувають на службі у Збройних Силах України то діти позбав-

лені можливості постійної взаємодії з батьками, що також впливає на стан тривоги, втрати безпечного сімейного мікроклімату, морального виснаження у зв'язку із переживаннями щодо долі того з батьків хто перебуває на фронті. В силу таких обставин частими бувають випадки виховання дітей бабусями та дідусями, що також дає певний відбиток на формування особистості, що в свою чергу матиме вплив на подальшу поведінку людини. Неможливо обійти увагою дітей, які були викрадені агресором та їхні часто нелюдські умови проживання, пропаганда та нав'язування відомих наративів, внесуть рушійні зміни в життя кожної такої дитини.

Трагічні події, що сьогодні відбуваються, формують значне збільшення проявів девіантної поведінки, не контрольованості та інших деструкцій. Сьогодні можливо лише частково спрогнозувати, наскільки сильно це вплине на поведінку останніх вже у дорослому та зрілому віці. Формуючи правомірну поведінку в дитини, батьки як агенти соціалізації вкладають розуміння доброзичливого співжиття, прийнятних власних фізичних та моральних кордонів, потребу в дотриманні правил, поваги до себе та інших, що тим самим дозволяє вибудувати сприйняття себе та світу. Сьогодні вкрай важко вибудувати здорове уявлення про оточуючий світ, оскільки дитина, що стала свідком звірств війни, постійним повітряним тривогами, перебування в укриттях, відсутність живого спілкування з однолітками у зв'язку із навчанням в онлайн форматі. Окрім цього діти та підлітки постійно зчитують поведінку дорослих, що транслює невизначеність, тривогу та постійний стрес від невідомості у майбутньому та чи воно взагалі настане. Це формує великі ланцюги взаємозв'язків які впливають на психоемоційний стан дитини, яка самоідентифікує себе із батьками, що і дають поштовхи до вже поведінкових змін.

Висновки. Поведінка людини є одне з найбільш досліджуваних питань у різних галузях знань. Можливо прослідкувати, що витоки філософського осмислення досліджуваного поняття сягають часів Античності, що вбачається в розмірковуванні над ідеєю справедливості та рівності. В період Середньовіччя фундаментальним впливом на поведінку людини та її сприйняття можливо завдячувати християнству. Заповіді Божі формували в людини уявлення про мирне співжиття в любові до ближнього та ціннісних чеснот, що мало неабиякий вплив на формування досліджуваного поняття. Поступово поведінка людини піддавалась удосконаленню із еволюцією людства та новими історичними періодами та вкладалась в правила, що визначали її межі. Насичуючи її більш сучасним розумінням свободи та одночасно відповідальності за свої дії. Після початку війни на території нашої держави, а

згодом і повномасштабного вторгнення поведінка людини піддалась значним деструкціям, що як показують емпіричні дослідження вплинуло на загальні світоглядні цінності людини. Сьогодні не видається можливим повноцінно оцінити та спрогнозувати всі зміни, що зазнала людина в сучасних реаліях війни та як це в подальшому буде впливати на її поведінку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Омельчук О.М. Поведінка людини: Філософсько-правовий вимір: автореф. дис. ...д-ра. юрид.наук: 12.00.12. Львів, 2013. 37 с.
2. Самчук Р.В. Постмодерна ідентичність: гендерний вимір. *Мультиверсум. Філософський альманах*. 2015. Випуск. 9-10. С.52-64.
3. Гарасимів Т.З., Базарник М.В. Поведінка як діяльність: соціально-пра-

вовий вимір особистості. С. 340-344. URL: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/vnulpurn_2016_845_54.pdf.

4. Борисюк О.М. Дослідження особливостей агресивної поведінки студентів в умовах війни. *Психологія особистості фахівця в умовах воєнного часу та поствоєнної реабілітації*: тези доп. всеукр. наук.-практ. конф. (з міжнародною участю) (м. Львів 27 жовт. 2023 р.) Львів, 2023. С. 46-51.
5. Лисак В.М., Решетило Л.І. Діти війни: особлива потреба підтримки та розуміння *Психологія особистості фахівця в умовах воєнного часу та поствоєнної реабілітації*: тези доп. всеукр. наук.-практ. конф. (з міжнародною участю) (м. Львів 27 жовт. 2023 р.) Львів, 2023. С. 158-161.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.135>

ПОВЕДІНКА ЛЮДИНИ: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ДИСКУРС

Романова А.С.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0003-2858-3052

Романова А.С. Поведінка людини: філософсько-правовий дискурс.

Стаття присвячена філософсько-правовим проблемам поведінки людини в контексті аксіологічних аспектів людиноцентризму, що полягає в дотриманні прав, свобод людини та забезпеченні принципу людської гідності.

Наголошено, що динамічний розвиток суспільства впливає на розуміння і трактування критерію «допустимості» у поведінці. Змінюються світоглядно-ціннісні установки і орієнтири людини в суспільстві, що спричиняє сутнісні зміни у сприйнятті правових явищ, як явищ суспільної дійсності.

З'ясовано, що правова поведінка – це поведінка людини, що регулюється нормами права. Вона може бути правомірною і неправомірною. Відповідно, право або підтримує і заохочує таку поведінку (правомірну), або ж навпаки – вважає недопустимою, такою, що порушує норми співжиття (неправомірною).

Наголошено, що багато науковців підтримують підхід, що правомірною поведінкою не вважають зусиль, а тільки передбачає утримання індивідом від негативних дій. Зауважено, що таке утримання для особи, що формувалася у правомірному середовищі, де оточуючі були законопослушними громадянами, не є складним, а навпаки – норма, але є інший тип осіб, прикладом для яких було середовище з неправомірними цілями і установками. Для таких людей щоб не потрапити під вплив маргінального, а подекуди і злочинного оточення, потрібно докласти максимум зусиль, інколи, навіть пов'язаних з небезпекою для життя і здоров'я.

Зазначено, що у правовій площині є досить небезпечною поведінкою, так званих, «подвійних стандартів», коли людина загалом нібито дотримується правил співіснування у суспільстві, дотримується норм закону і приписів моралі, але вважає, що деякі норми і нормативи можна порушувати через те, що шкода від їх порушення не є значною.

Акцентовано увагу на тому, що цінність поведінки людини полягає в її реалізації у правомірному напрямі, через дотримання норм права і

суспільної моралі, притаманної певному суспільству на конкретному етапі його розвитку.

Ключові слова: поведінка людини, правова поведінка, правомірною поведінкою, протиправною поведінкою, норми моралі, природне право, позитивне право.

Romanova A.S. Human behavior: philosophical and legal discourse.

The article is devoted to the philosophical and legal problems of human behavior in the context of axiological aspects of anthropocentrism, which consists in observing human rights and freedoms and ensuring the principle of human dignity.

It is emphasized that the dynamic development of society affects the understanding and interpretation of the criterion of "permissibility" in behavior. The worldview and value attitudes and orientations of a person in society are changing, which causes substantial changes in the perception of legal phenomena as phenomena of social reality.

It was found that legal behavior is human behavior regulated by legal norms. It can be legal or illegal. Accordingly, the law either supports and encourages such behavior (lawful), or, on the contrary, considers it inadmissible, as it violates the norms of cohabitation (illegal).

It is emphasized that many scientists support the approach that lawful behavior does not require effort, but only involves the individual's refraining from negative actions. It was noted that such detention is not difficult for a person who was formed in a legal environment where those around him were law-abiding citizens, but on the contrary, it is the norm, but there is another type of person, for whom an environment with illegal goals and attitudes was an example. For such people, in order not to fall under the influence of a marginal, and sometimes criminal environment, it is necessary to make maximum efforts, sometimes even associated with danger to life and health.

It is noted that in the legal sphere there is a rather dangerous behavior of the so-called "double standards", when a person in general allegedly observes the rules of coexistence in society, observes the norms of the law and moral

prescriptions, but believes that some norms and standards can be violated due to the fact that the damage from their violation is not significant.

Attention is focused on the fact that the value of human behavior lies in its implementation in a legitimate direction, through compliance with the norms of law and social morality inherent in a certain society at a specific stage of its development.

Key words: human behavior, legal behavior, lawful behavior, illegal behavior, moral norms, natural law, positive law.

Постановка проблеми. Правова поведінка людини завжди була і залишається актуальною для наукового дослідження. Динамічний розвиток суспільства впливає на розуміння і трактування критерію «допустимості» у поведінці. Змінюються світоглядно-ціннісні установки і орієнтири людини в суспільстві, що спричиняє сутнісні зміни у сприйнятті правових явищ, як явищ суспільної дійсності.

Безперечно розуміння «добра» і «зла», що криється у поведінці особи завжди відштовхується від морально-етичних та соціально-правових аспектів життєдіяльності людини у державному суспільстві, але не заперечуються і норми природного права.

У правовій площині на перше місце ставиться допустимість поведінки людини в соціумі в контексті дотримання і не порушення основоположних прав і свобод інших громадян.

Чесність і гідність людини є основною властивістю, яку поведінка іншої людини не повинна принижувати і посягати на них, адже у правовій, демократичній державі людина, її життя і здоров'я – основна беззаперечна цінність. Розуміння поведінки як явища повинно відштовхуватися від аксіологічних аспектів і критеріїв існування людства.

Сьогодні, під час війни росії проти України, важливо зберегти ціннісний підхід до розуміння поведінки людини крізь призму природного права, спроектувавши їх на норми позитивного права держави.

Стан опрацювання цієї проблематики. Для всебічного аналізу і осмислення вказаної проблематики доцільно опиратися на теоретико-методологічний потенціал праць вітчизняних і зарубіжних учених-юристів і філософів різних періодів становлення філософсько-правової та теоретико-правової думки, а саме: праці Аристотеля, Цицерона, Платона, І. Канта.

Науковцями сучасності, що теж приділяли значну увагу проблемам поведінки людини, зокрема, правової поведінки є: О. Балинська, В. Бачинін, М. Братасюк, О. Гришук, Н. Гураленко, С. Максимов, С. Сливка.

В межах доктринального філософсько-правового осмислення поведінки наукові концепції по-

винні сприяти формуванню принципово нового підходу до розуміння критеріїв цінності поведінки крізь призму норм права.

Метою статті є поглиблення дослідження проблем поведінки людини в контексті філософсько-правового дискурсу.

Виклад основного матеріалу. В межах теорії та філософії права існує значна кількість тлумачень терміну «правова поведінка». Кожне з них інформативно цінне і доповнює зміст вказаного явища. Звичайно, для юриспруденції цінним є обґрунтування саме правомірної поведінки людини, але в контексті філософсько-правового дискурсу доцільно для початку розглянути явище і дефініцію «поведінка людини» в аксіоантропологічному контексті.

В енциклопедично-довідковій літературі зазначається, що поведінка є способом взаємодії людини з оточуючим середовищем та іншими людьми у певному середовищі за певних умов. Вона включає в себе дії, реакції, звички, жести, слова та інші вирази, які відображають спосіб, яким індивід виражає свої думки, почуття, цінності та взаємодіє зі світом навколо себе. Поведінка може залежати від виховання, культурного середовища та соціуму загалом [1].

Поведінка людини свідчить про середовище в якому вона проживає і розвивається. Соціум прямо впливає на вибір вектору поведінки: - правомірна, - неправомірна.

Сьогодні є різні думки з приводу того чи може існувати допустима неправомірна поведінка. Зазвичай, таку поведінку визначають як поведінка з відхиленням від норми, але, скажімо, для визнання особи винуватою у вчиненні протиправного діяння така обставина відіграє важливу роль.

Правова поведінка як елемент правосвідомості є складним, багатограним аспектом суспільного буття, оскільки модель поведінки особистості в певному правовому контексті регламентується виключно індивідуальними морально-правовими орієнтирами, правовою ідеологією [2, С. 257–261].

Правова поведінка – це поведінка людини, що регулюється нормами права. Вона може бути правомірною і неправомірною. Відповідно, право або підтримує і заохочує таку поведінку (правомірну), або ж навпаки – вважає недопустимою, такою, що порушує норми співжиття (неправомірною).

Ми ведемо мову про позитивістський підхід до цього питання. Якщо опиратися на природно-правову концепцію, то можна говорити, що за певних обставин особа, яка вчинила правопорушення не завжди повинна підлягати покаранню. До прикладу, якщо людина хотіла їсти і вкрала їжу, то за нормами позитивного права вона повинна нести покарання, а за природним правом їй можна пробачити такий вчинок.

Ми поділяємо думку науковців, що найбільш доцільно вживати термін «правова поведінка» саме в такому контексті, але існують інші підходи до цього питання.

Наприклад, А. Шульга висловлює думку, що правова поведінка – найбільш вживаний термін, але нелогічно називати правовою поведінкою «правопорушення», оскільки правопорушення є антиправовою поведінкою. Зазначену проблему («когнітивний дисонанс» терміну «правова поведінка») усуває термін «юридично значуща поведінка» і його максимально лаконічний аналог – термін «правозначуща поведінка» [3, С. 19–31].

На нашу думку, термін «правозначуща поведінка» теж обґрунтований і може вживатися в юриспруденції.

Щодо правомірної поведінки людини, то Н. Теремцова зазначає, що вона є неоднорідною за своїм змістом і потребує у кожному конкретному прояві за різним ступенем дії, самого існування особи, її ініціативних дій. За умови дотримання норм права мова йде про мінімальну активність людини, оскільки суб'єкту тільки потрібно утримуватися від певних дій. Тому, правомірну поведінку, авторка визначає, як обумовлений культурно-характерний зріст і життєвий досвід у людській діяльності, у сфері соціальної дії права, заснованої на свідомому здійсненні його цілей і потреб [4, С. 245–247].

Багато науковців підтримують підхід, що правомірна поведінка не вимагає зусиль, а тільки передбачає утримання індивідом від негативних дій. Звичайно, такий підхід вірний, але варто зауважити, що таке «утримання» для особи, що формувалася у правомірному середовищі, де оточуючі були законопослушними громадянами, не є складним, а навпаки – норма. Та є інший тип осіб, прикладом для яких було середовище з неправомірними цілями і установками. Для таких людей щоб не потрапити під вплив маргінального, а подекуди і злочинного оточення, потрібно докласти максимум зусиль, інколи, навіть пов'язаних з небезпекою для життя і здоров'я.

Тому, як бачимо, такий підхід до проблеми є досить відносним.

О. Омельчук слушно зазначає, що важливим є те, що і правомірна, і неправомірна поведінка часто існують нерозривно, «переплітаються» і виявляються в повсякденній поведінці. Суб'єкт правовідносин може порушувати одні правові норми, але водночас дотримуватися інших. Неможливо скласти повне й об'єктивне уявлення про поведінку у сфері права, якщо вивчати тільки одну яку-небудь його сторону – позитивну або негативну [5, С. 55–57].

Ми підтримуємо думку науковця, адже нема ідеальних людей і ми не можемо розділити соціум на позитивних і негативних осіб. Зазначимо, що у правовій площині є досить небезпечною пове-

дінка, так званих, «подвійних стандартів», коли людина загалом нібито дотримується правил співіснування у суспільстві, дотримується норм закону і приписів моралі, але вважає, що деякі норми і нормативи можна порушувати через те, що шкода від їх порушення не є значною. Наприклад, особа може переходити вулицю на червоне світло світлофора, аргументуючи це тим, що рух на цій вулиці не жвавий і вона спокійно може це зробити. Та ми розуміємо, що у будь-який час ситуація може змінитися і машина, водій якої теж дозволить собі порушити вимогу допустимої швидкості, промчить несподівано і відбудеться дорожньо-транспортна пригода, травмування, або смерть пішохода.

Зрештою, навіть кримінальне законодавство розмежовує тяжкі і не тяжкі злочини, але все ж злочини.

Дискусія щодо поведінки особи, актуальна завжди, адже людство не може досягнути ідеальної моделі існування, мабуть тоді б втратився сенс самого життя, прагнення до удосконалення особистості.

Правова поведінка людини (правомірна і неправомірна) – це вектор розвитку особистості на який впливає сім'я, школа, професійне оточення та соціум загалом.

Спрямувати розвиток особистості, її поведінку у правомірний напрям можна шляхом власного прикладу батьків, коли це неповнолітня особа, заклади освіти можуть задіювати правовий всеобуч, певні навчально-просвітницькі заняття, особливо з підлітками. До такої роботи повинні долучатися представники органів ювенальної превенції, правоохоронних структур, громадських об'єднань.

Висновки. Отже, ми дійшли висновку, що цінність поведінки людини полягає в її реалізації у правомірному напрямі, через дотримання норм права і суспільної моралі, притаманної певному суспільству на конкретному етапі його розвитку.

Простіше попередити розвиток неправомірних поведінкових реакцій на етапі раннього розвитку людини і не допускати розвитку маргінальної, неправомірної поведінки, аніж усувати наслідки її прояву, особливо, якщо така поведінка переросте у стійку злочинну і каратиметься законом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Український психологічний ХАБ. Психологічна енциклопедія. <https://www.psykholoh.com/post/%D0%BF%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D1%96%D0%BD%D0%BA%D0%B0-%D1%86%D0%B5>.
2. Стрибо Т., Бойченко С. Правова поведінка як складник правосвідомості: загально-теоретичний аналіз. *Підприємництво, господарство і право*. № 4. 2020. С. 257–261.

3. Шульга А.М. Правозначуща поведінка як вид соціальної поведінки особи. *Forum Prava*. 2023. 75(2). С. 19–31.
4. Теремцова Н.В. Проблеми реалізації норм права щодо правомірної поведінки. *Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах*. 2016. Вип. 7. С. 245–247.
5. Омельчук О.М. правомірна та неправомірна поведінка в сімейному праві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5/2021. С. 55–57.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.136>

ПРАВОВЕ ВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ

Турчиняк Я.І.,

*аспірант кафедри теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»***Турчиняк Я.І. Правове виховання неповнолітніх.**

Стаття присвячена філософсько-правовим проблемам ціннісних аспектів правової поведінки неповнолітніх, що передбачає постійний вплив на людину з метою формування у неї правової культури та активної правомірної поведінки.

З'ясовано, що правове виховання займає основне місце у формуванні законопослушного громадянина, що не тільки не порушує правові норми суспільства, а й прагне на основі норм природного і позитивного права зберігати гармонію природно-правового простору і державно-правового поля.

Наголошено, що сьогодні військові реалії показали українцям важливість національно-патріотичного виховання молоді. Не менш важливим є виховання молодого покоління в повазі до права, держави, але відбуватися цей процес повинен не хаотично, а на рівні впровадження новацій в освітньому просторі впроваджувати систему національно-патріотичного та правового виховання. Втрата ціннісно-правових зв'язків і орієнтирів під час війни є проблемним аспектом у процесі правомірного виховання неповнолітніх осіб, так, як це може призвести до деформації правосвідомості і формування девіантної поведінки молоді.

Діти повинні розуміти в якій державі вони живуть, що таке права і обов'язки, чим відрізняється правомірна і неправомірна поведінка та які санкції може застосовувати держава до громадян, навіть до неповнолітніх, за порушення норм права і закону. Важливо до цього процесу залучати фахівців, а саме: представників підрозділів ювенальної превенції, психологів, соціальних працівників.

Акцентовано увагу на необхідності правового виховання дітей з числа внутрішньо переміщених осіб в період адаптації на новому місці проживання, з метою правомірної соціалізації.

Зазначено, що правовий статус дитини гарантований і охороняється на міжнародному і загальнодержавному рівні. Дитина має права, але потрібно навчити дитину користуватися своїми правами, навчити відповідно до віку, до її психічних і психологічних особливостей. Особливостям правового виховання в Україні завжди приділялася значна увага. Щодо неповнолітніх, то

починаючи з сім'ї, дошкільних закладів, школи і завершуючи закладами вищої освіти (початкові курси) діти отримували уявлення і розуміння того, що таке норми поведінки, що таке мораль і право.

Ключові слова: правове виховання, превентивна діяльність, норми моралі, правомірна поведінка, війна, внутрішньо переміщені особи, цінність права.

Turchynjak Ya.I. Legal education of minors.

The article is devoted to the philosophical and legal problems of the value aspects of the legal behavior of minors, which involves a constant influence on a person with the aim of forming a legal culture and active lawful behavior.

It was found that legal education occupies a central place in the formation of a law-abiding citizen who not only does not violate the legal norms of society, but also strives to preserve the harmony of the natural-legal space and the state-legal field based on the norms of natural and positive law.

It was emphasized that today the realities of war have shown Ukrainians the importance of national-patriotic education of youth. No less important is the education of the young generation in respect for the law and the state, but this process should not take place chaotically, but at the level of introducing innovations in the educational space, a system of national-patriotic and legal education should be implemented. The loss of value-legal connections and landmarks during the war is a problematic aspect in the process of legal education of minors, as it can lead to the deformation of legal consciousness and the formation of deviant behavior of young people.

Children must understand what state they live in, what rights and responsibilities are, what is the difference between lawful and unlawful behavior, and what sanctions the state can apply to citizens, even minors, for violating the rules of law and the law. It is important to involve specialists in this process, namely: representatives of juvenile prevention units, psychologists, and social workers.

Attention is focused on the need for legal education of children from among internally displaced persons during the period of adaptation in

a new place of residence, with the aim of legitimate socialization.

It is noted that the legal status of the child is guaranteed and protected at the international and national level. The child has rights, but it is necessary to teach the child to use his rights, to teach in accordance with his age, his mental and psychological characteristics. Particular attention has always been paid to the peculiarities of legal education in Ukraine. As for minors, starting with the family, preschool institutions, schools and ending with institutions of higher education (primary courses), children received an idea and understanding of what the norms of behavior are, what morality and law are.

Key words: legal education, preventive activity, moral standards, legitimate behavior, war, internally displaced persons, value of law.

Постановка проблеми. Проблема правового виховання неповнолітніх в Україні сьогодні значно актуалізується. Війна росії проти України змінила спосіб життя усіх громадян нашої держави, змусивши переосмислити власні цінності та потреби існування.

Суспільство повинно намагатися виховати, сформувати повноцінне, молоде покоління українців, що здатні розбудувати нашу державу після війни та бути конкурентоспроможними на світовому ринку праці. Безумовно, правове виховання займає основне місце у формуванні законопослушного громадянина, що не тільки не порушує правові норми суспільства, а й прагне на основі норм природного і позитивного права зберігати гармонію природно-правового простору і державно-правового поля.

Проблемним аспектом у процесі правомірного виховання неповнолітніх осіб є те, що під час війни втрачаються ціннісно-правові зв'язки і орієнтири. Рятуючись від війни, громадяни покидають територію активних бойових дій, набуваючи статусу внутрішньо переміщеної особи. Така ситуація може негативно відобразитися на правовому вихованні молоді, адже багато людей вважають, що найважливішим питанням зараз є матеріальне забезпечення, а ціннісно-правові, морально-етичні аспекти розвитку суспільства можна надолужити після війни. Такий підхід є досить небезпечним, адже ми можемо «втратити» ціле покоління молоді, яке не матиме ціннісно-правових установок на майбутній розвиток своєї особистості і соціуму загалом.

Стан опрацювання цієї проблематики. Для всебічного аналізу і осмислення вказаної проблематики доцільно опиратися на теоретико-методологічний потенціал праць вітчизняних і зарубіжних учених-юристів, соціологів і філософів різних періодів становлення філософсько-правової та теоретико-правової думки, а

саме: праці Аристотеля, Цицерона, Платона, І. Канта.

Науковцями сучасності, що теж приділяли значну увагу проблемам правового виховання особистості є: А. Гетьман, Л. Герасіна, О. Грищук, О. Данильян, Н. Лесько, С. Максимов, Х. Маркович, А. Романова, С. Сливка.

В межах осмислення правового виховання неповнолітніх наукові концепції повинні сприяти формуванню принципово нового підходу до розвитку особистості в правовій державі а також, до правомірної поведінки неповнолітніх в кризових умовах функціонування державного суспільства.

Метою статті є поглиблення дослідження проблем правового виховання неповнолітніх.

Виклад основного матеріалу. Особливостям правового виховання в Україні завжди приділялася значна увага. Щодо неповнолітніх, то починаючи з сім'ї, дошкільних закладів, школи і завершуючи закладами вищої освіти (початкові курси) діти отримували уявлення і розуміння того, що таке норми поведінки, що таке мораль і право.

Законодавство України, зокрема, Закон України «Про охорону дитинства», дає чітке трактування важливої термінології, а саме [1]:

- дитина – це особа віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше;
- дитинство – період розвитку людини до досягнення повноліття.

Малолітня особа – це фізична особа, яка не досягла 14 років.

Неповнолітня особа – це фізична особа у віці від 14 до 18 років.

Як бачимо, за віковим цензом період дитинства охоплює часові межі становлення людини як особистості, а значить паралельно потрібно вживати заходів до формування особистості громадянина з правомірною поведінкою.

Не тільки Конституція України і внутрішнє законодавство регламентують питання дитинства, а ще і міжнародні нормативно-правові акти.

Україна у 1991 році ратифікувала Конвенцію про права дитини прийняту Генеральною Асамблеєю ООН. За цією Конвенцією держави-учасниці поважають і забезпечують всі права, передбачені цією Конвенцією, за кожною дитиною, яка перебуває в межах їх юрисдикції, без будь-якої дискримінації незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я і народження дитини, її батьків чи законних опікунів або яких-небудь інших обставин [2].

Також, держави-учасниці вживають всіх необхідних заходів для забезпечення захисту дитини від усіх форм дискримінації або покарання

на підставі статусу, діяльності, висловлюваних поглядів чи переконань дитини, батьків дитини, законних опікунів чи інших членів сім'ї.

Як бачимо, правовий статус дитини гарантований і охороняється на міжнародному і загальнодержавному рівні. Дитина має права, але потрібно навчити дитину користуватися своїми правами, навчити відповідно до віку, до її психічних і психологічних особливостей.

Як вдало зазначає Х. Маркович, правове виховання є складовою частиною загальногромадянського виховання, що поєднує у собі безліч компонентів. У процесі правового виховання важливо сформувати у кожного громадянина правильне розуміння ролі права у суспільному житті, його цінності, розвинути почуття власної гідності та захищеності [3, С. 43-45].

Збереження людської гідності, забезпечення основних права і свобод людини – одне з аксіологічних завдань права в державному суспільстві. Вже з початку свідомої життєдіяльності в суспільстві дитина повинна знати і розуміти, що вона не тільки під опікою батьків, а й під захистом правової держави. Неповнолітні не повинні боятися говорити про випадки порушення їх прав. Для цього варто проводити певні заходи, так званий «правовий всеобуч» в навчальних закладах, на якому фахівці розповідатимуть дітям не тільки про їх права, а й про обов'язки, про державні органи і організації які відповідають за дотримання прав дитини.

Засвоєння особистістю правових норм відбувається двома шляхами: а) предметно-раціональним усвідомленням; б) інтеріоризацією. У першому випадку право сприймається як необхідне та доцільне, корисне для суспільства. У другому відбувається перетворення зовнішніх щодо особистості вимог права в її власну життєву позицію, правову настанову, звичку діяти відповідно до заданої правової моделі [4, с. 20].

Звичайно, неповнолітні спочатку не можуть свідомо виробляти, планувати свою власну життєву позицію, за принципом інтеріоризації, але це не означає, що дитина не сприймає правильно подану інформацію і не керується нею, нехай зразу навіть не свідомо, у повсякденному житті. Побутову поведінку дитина також переймає від дорослих, від свого оточення і формує своє бачення належності і допустимості або не допустимості певного виду поведінки.

Лесько Н. зазначає, що необхідно модернізувати правове виховання в усіх навчальних закладах України. Удосконалювати педагогічні правовиховні технології потрібно шляхом визначення критеріїв ефективності правоосвітньої діяльності, розроблення Типових програм правової освіти дітей, збільшення часу та відповідальності викладачів за результати правовиховної діяльності, створення відеокурсів, фільмів, комп'ю-

терних програм з правової проблематики тощо. Окрім того, необхідно залучати громадськість до участі у правовому вихованні в сучасній Україні на усіх етапах її здійснення. Такий підхід дасть змогу ефективніше здійснювати державну правову політику відповідно до її основних пріоритетів – захисту прав і свобод людини та громадянина [5, С. 33-37].

Варто зазначити, що сьогодні, під час війни доцільно залучати до процесу правової освіти неповнолітніх підрозділи ювенальної превенції, що діють у складі Національної поліції України.

На ці підрозділи покладені завдання по роботі з неповнолітніми щодо попередження неправомірної поведінки, правопорушень тощо. Також часто представники ювенальної превенції проводять бесіди, лекції (для малолітніх осіб в ігровій формі) які передбачають ознайомлення дітей з основними категоріями права, прав людини, з поняттям закону і правомірної поведінки.

Цінною є думка науковців про те, що правове виховання тісно пов'язане з правовим навчанням (освітою): виховання не може здійснюватися без навчання, а навчання певною мірою справляє і виховний ефект. Розрізнення тут можна провести умовно за сферою дії: виховання впливає головним чином на емоційно-вольову, ціннісну, світоглядну сторону свідомості, а навчання – на раціональну (тобто має місце інформаційно-ознайомлюча дія на людину). Ціннісний, емоційно-вольовий вплив, у свою чергу, дуже сильно обмежений реальною правовою практикою. Оскільки неможливо виховати повагу в людини до тих цінностей, які відсутні в суспільній свідомості та діяльності людей, але проголошуються на словах, в порожніх деклараціях і демагогічних заявах як політичними лідерами і перед населенням, так і простими вихователями і вчителями перед дітьми та юнацтвом [6, с. 31].

На нашу думку, не варто відокремлювати заходи правового виховання неповнолітніх від загальної системи заходів правового виховання суспільства. Мабуть доцільно формувати план проведення заходів щодо правового виховання населення згідно вікової категорії, сфери зайнятості як одного цілого процесу.

Представники старшого покоління (батьки, вчителі, оточуючі) які не мають належного рівня правового виховання не можуть виховати повноцінну в цьому аспекті молоду людину. Життєвий досвід не є запорукою належного рівня моральної, духовної, правової культури людини.

Сьогодні воєнні реалії показали українцям важливість національно-патріотичного виховання молоді. Не менш важливим є виховання молодого покоління в повазі до права, держави, але відбуватися цей процес повинен не хаотично, а на рівні впровадження новацій в освітньому про-

сторі впроваджувати систему національно-патріотичного та правового виховання.

Діти повинні розуміти в якій державі вони живуть, що таке права і обов'язки, чим відрізняється правомірна і неправомірна поведінка та які санкції може застосовувати держава до громадян, навіть до неповнолітніх, за порушення норм права і закону.

Новітні тенденції світової геополітики, пов'язані з реалізацією ідей природного права, розбудовою правової держави й формуванням громадянського суспільства зумовлюють собою перегляд правової поведінки в сім'ї, побуті, родині й спонукають до вдосконалення механізмів правового виховання. Одним із провідних ланок зазначеного вектору є формування нового розуміння критерій правомірної-неправомірної поведінки в сім'ї, побуті, родині [7, С. 10-17].

Великою проблемою є неправильне сприйняття дитиною правомірної поведінки в суспільстві через негативний досвід впливу на неї найближчого оточення – сім'ї. Якщо в сім'ї є звичним порушення норм моралі, закону, то дитина буде сприймати, принаймні, до певного віку, таку модель поведінки як належну. За таких умов повинні долучатися органи соціального захисту, представники правоохоронних органів до роботи з такими дітьми, тобто надавати належну правову освіту щоб неповнолітня особа формувалася у правильному напрямі.

Людину, яка виробила в собі відповідний громадським інтересам і зразкам комплекс правових цінностей, уявлень про зміст правових принципів, про належне і заборонене в поведінці, послідовно реалізує їх у своїй діяльності, суспільство оцінює як розвинену в правовому сенсі особистість. Така особистість переважно доволі легко і правильно орієнтується в життєвих ситуаціях, її вибір і поведінка мають цілеспрямований характер; вона здатна критично оцінювати свій і чужий правовий досвід [8, С. 86].

Сьогодні ми повинні акцентувати увагу на особливій категорії дітей, а саме діти які постраждали від війни, які мають статус внутрішньо переміщеної особи, які втратили рідних.

Законодавство нам говорить, що дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів – це дитина, яка внаслідок воєнних дій чи збройного конфлікту отримала поранення, контузію, каліцтво, зазнала фізичного, сексуального, психологічного насильства, була викрадена або незаконно вивезена за межі України, залучалася до участі у військових формуваннях або незаконно утримувалася, у тому числі в полоні [1].

Такі діти потребують в першу чергу, заходів реабілітації і адаптації до нових умов проживання. До цього процесу повинні долучатися професійні психологи, поряд з якими будуть працюва-

ти соціальні служби, а також фахові юристи. Надаючи таку комплексну допомогу, роз'яснюючи дитині особливості трагічних реалій сьогоденні під різним кутом соціальної дійсності здійснюватиметься правове навчання неповнолітнього, адже дитина усвідомлюватиме, що їй допомагають відновити порушені права.

Особистість є суб'єктом формування позитивно-правового поля й «охоронцем» норм природно-правового простору. У цій ролі вона виступає як свідомий індивід, представник певних соціальних груп, носій певних поглядів на право, цінності, норми права. В ідейно-світоглядній позиції суб'єкта представлені не тільки його особисті ідеї і проблеми, способи їх розв'язання, а й проблеми колективів, соціальних спільнот, суспільства загалом [9, С. 311-314].

Формування правового світогляду людини починається з належного рівня правової освіти в державі. Варто уникати політизованості цього процесу, а ґрунтовно формувати освічену в правовому просторі особистість.

Висновки. Отже, ми дійшли висновку, що правова освіта неповнолітніх є одним з аспектів формування правомірної поведінки особи, правової і моральної культури особистості.

Усвідомлення власних прав, свобод і обов'язків, повага до права, що закладається особі з раннього віку, гарантує розвиток правової держави і демократичного суспільства в якому кожна людина усвідомлює цінність людської гідності, життя і свободи громадян. Таке покоління зможе будувати громадянське суспільство на принципах взаємоповаги, усвідомлення своєї національної приналежності і поваги до права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Верховна Рада України. Законодавство України. *Закон України «Про охорону дитинства»*. (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 30, ст.142). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>.
2. Конвенція про права дитини. Редакція зі змінами, схваленими резолюцією 50/155 Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1995 року. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.
3. Маркович Х.М. Правове виховання як ідеологічна складова демократичної держави. *Юридичний науковий електронний журнал*. С. 43-45.
4. Гетьман А.П., Герасіна Л.М., Данильян О.Г. Правове виховання в сучасній Україні : монографія. Х. : Право, 2010. 368 с.
5. Лесько Н.В. Правове виховання дітей – важливий напрям профілактики правопорушень. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні

- науки. Львів : Видавництво Львівської політехніки, 2014. № 810. С. 33-37.
6. Гетьман А.П., Герасіна Л.М., Данильян О.Г. Правове виховання в сучасній Україні : монографія Х. : Право, 2010. 368 с.
 7. Зінсу О.І. Правове виховання як складник системи запобігання, протидії домашньому насильству. *Право та державне управління*. 2020. № 4. С. 10-17.
 8. Романова А.С. Ціннісно-правові властивості особи. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2014. № 782. С. 83-86.
 9. Романова А.С. Природно-правове регулювання суспільних відносин в період війни. *Аналітично-порівняльне правознавство. ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*. № 3. 2022. С. 311-314.