

**VISEGRAD  
JOURNAL  
ON HUMAN RIGHTS**

---

**Nº 4, 2021**

**Editorial board**

**Slovak Republic**

Prof. JUDr. Jan Svak, DrSc.  
Doc. JUDr. Julius Kovach, CSc.  
JUDr. Ivan Ikrényi, PhD., F.I.I.  
JUDr. Denisa Soukenikova, PhD.  
JUDr. Ivan Roháč, LL.M, MBA, PhD.  
JUDr. Martina Reřichová, PhD.  
Prof. JUDr. Stanislav Mráz, CSc.  
Prof. JUDr. Pavel Hollander, DrSc.  
Prof. PhDr. JUDr. Milos Vecera, CSc.  
Prof. JUDr. Jan Hurdik, DrSc.  
JUDr. Alexandra Sestrienková  
JUDr. Lukáš Cisko, Ph.D.  
JUDr. Ivana Shoshková, PhD.  
JUDr. Jozef Beňo, PhD.

**Czech Republic**

JUDr. Petr Poledník  
Prof. JUDr. Jiří Jelínek, CSc.  
JUDr. Zdenka Papoušková, Ph.D.  
Doc. JUDr. Blanka Vítová, LL.M., Ph.D.  
Doc. et doc. JUDr. Naděžda Shishková, Ph.D.  
Prof. JUDr. Michal Skrejpek, DrSc.  
Prof. JUDr. Jan Hurdik, DrSc.

**Ukraine**

Prof. JUDr. Yaroslav Lazur, DrSc.  
Prof. JUDr. Dmytry Byelov, DrSc.  
Prof. JUDr. Yuriy Bysaha, DrSc.  
JUDr. Myroslava Hromovchuk, CSc.  
Prof. JUDr. Oleksandr Roháč, DrSc.  
Prof. JUDr. Viktor Zaborovskyy, DrSc.  
Prof. JUDr. Ludmila Deshko, DrSc.

**Romania**

Assoc.prof. Daniel Berlinger, PhD.  
Lect.univ.dr. Ioan Liviu Taut.  
Prof. JUDr. Ivan Horka, PhD.

**Poland**

Prof. JUDr. Piotr Stanisz  
Ph.D. Katarzyna Szwed

Ph.D. Marta Kolodziejczyk  
Ph.D. Justyna Ciechanowska  
Dr. Jarosław Storzynski  
Dr. Grzegorz Maroń  
Prof. dr hab. Janush Nichyporuk

**Russian Federation**

Prof. JUDr. Oleksandr Sevrukov, DrSc.  
JUDr. Helena Shekk, PhD.

**Moldova**

Prof. JUDr. Valeriu Bujor  
Prof. JUDr. Valeriu Čerba

**Macedonia**

Assoc. prof Zoran Filipovski, PhD.

**Croatia**

Prof. JUDr. Budislav Vukas jr., DrSc.

**Hungary**

Dr. Timea Barzó  
Dr. Varga Norbert  
Dr. habil Csilla Csak, PhD  
Dr. Erika Varadi-Csema, PhD, LL.M

**Kazakhstan**

Prof. JUDr. Kazbek Ukanov, DrSc.

**Litva**

Prof. JUDr. Arvid Struzhunas, DrSc.

**Latvia**

Doc. JUDr. Janis Grasis

**Austria**

Prof. JUDr. Bernd Wieser, DrSc.

**Estonia**

Prof. Tanel Kerikmäe  
Dr Archil Chochia  
LLM Madis Ernits

[www.vjhr-journal.sk](http://www.vjhr-journal.sk)

Registered number: EV 5051/14

Publisher:



PANEURÓPSKA  
VYSOKÁ ŠKOLA

Pan-European University  
Faculty of Law Tomášikova,  
10 Bratislava



Uzhhorod National  
University  
Faculty of Law  
Kapitul'na, 26 Uzhhorod



Public organization  
„LEX PRO OMNES”  
Mierová, 2529 Humenné



Public organization  
„Association of International  
Educational and Scientific  
Cooperation”  
Kapitul'na, 26 Uzhhorod

## Contens

➤ <b>The concept of legal ideology: genesis of creation and formulation</b> .....	8
<i>Andrushchakevych Yuliia</i>	
➤ <b>The principle of the rule of law in the implementation of the procedure of the administrative court</b> .....	15
<i>Принцип верховенства права при здійсненні процедури адміністративного суду</i> <i>Arestova Lyudmila</i>	
➤ <b>International legal standards of the institute of advocacy</b> .....	21
<i>Міжнародно-правові стандарти інституту адвокатури</i> <i>Badzeliuk Petro</i>	
➤ <b>Mechanism of administrative and legal regulation of information security</b> .....	25
<i>Механізм адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки</i> <i>Baran Maria</i>	
➤ <b>The types of abuse of procedural rights in administrative judicature: practice of the Supreme court and the European court of human rights</b> .....	31
<i>Види зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві: практика Верховного суду та Європейського суду з прав людини</i> <i>Bernazyuk Yan</i>	
➤ <b>Legal education in a global context: opportunities and challenges</b> .....	37
<i>Юридична освіта в глобальному контексті: можливості та виклики</i> <i>Bondar Nataliia</i>	
➤ <b>General features of biometric personal data processing</b> .....	41
<i>Boyko Anna</i>	
➤ <b>Clinical features and immune status in patients with erysipelas</b> .....	44
<i>Chemych Mykola, Saienko Oleksandr, Zarva Alona</i>	
➤ <b>Control authorities' discretionary powers in proving the fault of the taxpayer: pro et contra</b> .....	51
<i>Дискреційні повноваження контролюючих органів при доведенні вини платника податків: pro et contra</i> <i>Fedchuk Svitlana</i>	
➤ <b>Cross-border cooperation between Ukraine and Visegrad group countries in scientific, technical, cultural and educational sphere: legal basis</b> .....	56
<i>Транскордонне співробітництво України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері: історико-правові засади</i> <i>Fetko I.</i>	
➤ <b>Modern forms of public interaction with the representative local body – Kyiv city council</b> .....	63
<i>Gavrylenko T.</i>	
➤ <b>Artificial insemination: issues of law and religion</b> .....	66
<i>Gromovchuk Miroslava, Belov Dmytro</i>	

▶ <b>Tactics of inspection of the scene at the investigation of illegal fishing</b> .....	70
<i>Тактика огляду місця події при розслідуванні незаконного зайняття рибним добувним промислом</i>	
<i>Harashchuk Diana</i>	
▶ <b>Proceedings at the application of tax authorities as a special type of proceedings in the administrative process</b> .....	76
<i>Проведення у справах за зверненнями податкових органів як особливий вид проваджень в адміністративному процесі</i>	
<i>Hinda Oksana</i>	
▶ <b>Applicability of article 8 of the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms in the context of harassment of a participant in the educational process</b> .....	84
<i>Застосовність статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в контексті цькування учасника освітнього процесу</i>	
<i>Hradova Yuliia</i>	
▶ <b>The duty to defend the motherland: a comparative legal analysis of the constitutions of the Baltic states and Ukraine</b> .....	89
<i>Обов'язок захищати вітчизну: порівняльно-правовий аналіз конституцій Прибалтійських держав та України</i>	
<i>Hretsa Svitlana</i>	
▶ <b>Carrying out police reform in Hungary regarding legislative support</b> .....	94
<i>Проведення поліцейської реформи в Угорщині, щодо законодавчого забезпечення</i>	
<i>Korcha Vasil</i>	
▶ <b>Normative and legal bases of regulation of artificial intelligence in foreign countries and Ukraine</b> .....	99
<i>Нормативно-правові засади регулювання штучного інтелекту в зарубіжних країнах та Україні</i>	
<i>Kornieieva Sophia</i>	
▶ <b>The legal education reform in Ukraine</b> .....	105
<i>Реформування юридичної освіти в Україні</i>	
<i>Kryzhevskia Olena</i>	
▶ <b>Foreign experience of legal regulation of non discrimination on gender grounds in the world of labor: overview and possibilities of its implementation in Ukraine</b> .....	112
<i>Зарубіжний досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі: огляд та можливості його впровадження в Україні</i>	
<i>Kuchko Artem</i>	
▶ <b>Determinants of corruption in the bodies of the National police of Ukraine</b> .....	117
<i>Детермінанти корупції в органах Національної поліції України</i>	
<i>Kyriukha Kateryna</i>	
▶ <b>Problems of turnover capacity of corporate rights as objects of the right of common joint ownership of married couple</b> .....	122
<i>Проблеми оборотоздатності корпоративних прав як об'єктів права спільної сумісної власності подружжя</i>	
<i>Leonov Kostiantyn</i>	

<p> <b>Legal status of cryptocurrency in Latin America</b> ..... 126  <i>Правовий статус криптовалют в країнах Латинської Америки</i>  <i>Logoida V.</i> </p>	126
<p> <b>Forced shutdown of vehicles and technical means for its implementation</b> ..... 134  <i>Примусова зупинка автотранспорту та технічні засоби її реалізації</i>  <i>Lukianchikov E., Lukianchikov B.</i> </p>	134
<p> <b>Specifics of the term-concept “independence of the prosecutor’s office” key principles</b> ..... 140  <i>Makosii Yurii</i> </p>	140
<p> <b>Prevention of computer crimes electronic intelligence against human, society, state</b> ..... 143  <i>Запобігання вчиненню комп’ютерних злочинів електронним інтелектом проти людини, суспільства, держави</i>  <i>Malii Mykola</i> </p>	143
<p> <b>Suspension from the right to inherit with regard to the international inheritance</b>..... 151  <i>Усунення від права на спадкування у відносинах міжнародного спадкування</i>  <i>Mykhaliv Mariya</i> </p>	151
<p> <b>Features of the investigative experiment</b> ..... 156  <i>Особливості проведення слідчого експерименту</i>  <i>Maslyuk Oksana</i> </p>	156
<p> <b>Improvement of organizational and legal principles of control over compliance with labor legislation and labor protection requirements</b> ..... 161  <i>Удосконалення організаційно-правових засад здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці</i>  <i>Melnyk-Lytonchenko Oksana</i> </p>	161
<p> <b>Basics of administrative proceeding</b> ..... 167  <i>Інститути адміністративного судочинства</i>  <i>Olashyn V.</i> </p>	167
<p> <b>European and ukrainian principles of donation</b> ..... 172  <i>Oliinyk Roman</i> </p>	172
<p> <b>Gender-based violence</b> ..... 176  <i>Гендерно-обумовлене насильство в Україні</i>  <i>Paliy Nataliya</i> </p>	176
<p> <b>Restrictive measures in the criminal law of Ukraine: historical-legal analysis</b> ..... 181  <i>Обмежувальні заходи у кримінальному праві України: історико-правовий аналіз</i>  <i>Plish Yuliya</i> </p>	181
<p> <b>The category of obligation according to Lon Fuller’s doctrine</b>..... 189  <i>Категорія обов’язку згідно вчення Лона Фуллера</i>  <i>Popovych Tereziiia</i> </p>	189
<p> <b>Gender mainstreaming in the European union</b>..... 194  <i>Гендерний мейнстрімінг в Європейському союзі</i>  <i>Rionidze Khrystyna</i> </p>	194

<p>✔ <b>Conceptual preconditions for the introduction of the institution of criminal misdemeanors in the criminal law of Ukraine.....</b></p> <p><i>Концептуальні передумови запровадження інституту кримінального проступку в кримінальному законі України</i></p> <p><i>Shapovalova Julia</i></p>	<p><b>200</b></p>
<p>✔ <b>Unity and differentiation as a feature of the method of legal regulation of labor relations.....</b></p> <p><i>Єдність та диференціація як особливість методу правового регулювання трудових відносин</i></p> <p><i>Sotskyi Artur</i></p>	<p><b>204</b></p>
<p>✔ <b>Procedural status of the expert in criminal proceedings .....</b></p> <p><i>Процесуальний статус експерта у кримінальному провадженні</i></p> <p><i>Strashok A.</i></p>	<p><b>209</b></p>
<p>✔ <b>Increasing organic production standards in the context of consumer rights on quality and safety of products in the conditions of european integration .....</b></p> <p><i>Підвищення стандартів органічного виробництва в контексті прав споживачів на якість і безпеку продукції в умовах євроінтеграції</i></p> <p><i>Strelnyk Viktoria, Hres Natalia, Zamiatina Valeria</i></p>	<p><b>215</b></p>
<p>✔ <b>The influence of decisions of national courts and ECHR on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities .....</b></p> <p><i>Terekhova Tamara</i></p>	<p><b>220</b></p>
<p>✔ <b>Types of securing a claim in administrative proceedings .....</b></p> <p><i>Види забезпечення позову у адміністративному судочинстві</i></p> <p><i>Tour Taras</i></p>	<p><b>224</b></p>
<p>✔ <b>International experience in providing services to the population and its implementation in the activities of the ministry of Internal affairs of Ukraine.....</b></p> <p><i>Міжнародний досвід у наданні сервісних послуг населенню та його впровадження у діяльність МВС України</i></p> <p><i>Vey Oleh</i></p>	<p><b>230</b></p>
<p>✔ <b>Procedural competence of the Constitutional court: foreign experience.....</b></p> <p><i>Процесуальна компетенція Конституційного суду: зарубіжний досвід</i></p> <p><i>Volska Inna</i></p>	<p><b>234</b></p>
<p>✔ <b>Corporate criminal liability under French, Swedish and Ukrainian law .....</b></p> <p><i>Кримінальна відповідальність юридичних осіб за французьким, шведським та українським правом</i></p> <p><i>Yaroshenko Maksym, Bondarenko Yevheniia</i></p>	<p><b>238</b></p>
<p>✔ <b>Some practical aspects of ensuring confidential communication between a lawyer and his client.....</b></p> <p><i>Деякі практичні аспекти забезпечення конфіденційного спілкування адвоката зі своїм клієнтом</i></p> <p><i>Zaborovskyi Viktor</i></p>	<p><b>244</b></p>
<p>✔ <b>Ukrainian language in the context of the state language policy of Ukraine .....</b></p> <p><i>Zankevych Nazar</i></p>	<p><b>250</b></p>

---

▣ <b>Subjects of the public administration in the field of finance.....</b>	<b>255</b>
<i>Суб'єкти публічного адміністрування у сфері фінансів</i>	
<i>Blikhar Mariia</i>	
▣ <b>Effectiveness of social standards: world experience and ways to reduce social inequality in Ukraine .....</b>	<b>260</b>
<i>Moskvina V. I.</i>	
▣ <b>Constitutional process and the constitution: features of the ratio of concepts at the present stage of state formation in Ukraine .....</b>	<b>267</b>
<i>Конституційний процес та Конституція: особливості співвідношення понять на сучасному етапі державотворення в Україні</i>	
<i>Kovtuniak Viktoria</i>	
▣ <b>Bodies of constitutional control among public authorities: role and significance.....</b>	<b>272</b>
<i>Органи конституційного контролю серед органів державної влади: роль та значення</i>	
<i>Ivaniv Ivanna</i>	

# The concept of legal ideology: genesis of creation and formulation

Andrushchakevych Yuliia

## Key words:

*legal ideology, concept of science, ideal of law, legal consciousness, legal system, legal culture.*

The concept of legal ideology as a term that combines lexicographic and encyclopedic information, which reflects the “closest” and “farthest” meaning of this term, is one of the most complex and contradictory in the theory of law. D. McClellan called it the most “elusive” concept in science<sup>1</sup> due to the lack of a common common understanding and wording, despite its popularity and frequent use in the political and legal space.

Many concepts of legal ideology circulate in the theoretical discourse of modernity, the difference of which, on the one hand, raises certain problems of ensuring such a desirable but never completely achievable unity of the conceptual apparatus, and on the other hand, this diversity demonstrates the versatility of the phenomenon. for this phenomenon). G.W.F. Hegel noted that the richer the subject of research, the more different are its definitions<sup>2</sup>. This thesis is fully confirmed by the variety of existing definitions of legal ideology. The pluralism of approaches to the formulation and understanding of legal ideology is due to the fact that they (approaches) have their own history and their own theoretical and logical basis. In modern legal science, researchers substantiate one or more important characteristics of legal ideology, which are absolute and transferred to the understanding of the phenomenon of legal ideology in general. Although the lack of a single common concept of “legal ideology” causes some difficulties in scientific communication and as noted by M.M. Marchenko is aggravated by significant variability in the use of the category “legal ideology”<sup>3</sup>. The only and comprehensive understanding of legal ideology, says T. Eagleton, it is impossible to find due to the diametrical discrepancy in the application of the concept of “legal ideology” in political, legal and philosophical discourses, some of which are simply incompatible with each other. The scientist points to the possibility of interpreting legal ideology from the standpoint of its consolidating function, which provides the ability to unite people and motivate them to the rule of law in social and legal activities<sup>4</sup>. Modern researchers and politicians argue about the need to create a legal ideology as a nationwide, which clearly contrasts with the no less common understanding of legal ideology as an illusory legal consciousness.

Legal ideology as a subject of scientific research has traditionally been considered in the theory of law with its own dynamics. Domestic scientific sources contain a significant number of works on the ideological constant of law among which the works of M.P. Neduhi, H.M. Onishchenko, O.V. Petrishina, O.F. Racer, M.V. Tsvika, Yu.S. Shemshuchenko, containing an analysis of the concept of legal ideology as an abstract concept of legal science, which has a general character.

*The purpose of this article* is a theoretical and legal analysis of the concept of legal ideology, socio-legal prerequisites for its formation and the essence of this concept as an integral part of the modern rule of law.

The modern use of the category “legal ideology” by different scholars forms an idea of the different meaning and essence of the applied concept. As noted by O.E. Leist, this condition occurs with difficult categories that denote very complex phenomena. To understand how the concept of legal ideology changed and filled with new meanings, namely how the genesis of the formation and formulation of this concept took place, it is necessary to compare existing scientific views and approaches to defining legal ideology with understanding its first meaning. from sensations<sup>5</sup>.

The modern understanding of legal ideology has changed significantly. In our opinion, the various formulations of the concept of “legal ideology” existing in legal sources can be combined into several groups depending on the essence of the studied category, namely:

1) *legal ideology as an abstract concept of theoretical and legal science.* Legal ideology belongs to the abstract superstructure in the system of state and legal regulation, which has both theoretical and practical sig-

<sup>1</sup> Destut de Tracy A.-L.-K. Fundamentals of ideology. Ideology in its own right sense of the word. M.: Publishing House “Academic Project”. 2013. 334 p.

<sup>2</sup> McClelland D.C. The achieving society. Princeton, N.J., 1961, 170 p.

<sup>3</sup> Hegel GWF. Philosophy of law. [trans. with him. B.G. Stolpner, M.I. Levynoy; and comp. D.A. Kerimov, V.S. Nersesnts; introduction. Art. and approx. V.S. Nersesyants]. M.: Thought, 1990. 524 p.

<sup>4</sup> Philosophy of law. Course of lectures: textbook in 2 volumes resp. ed. M.N. Marchenko. Vol.1. M. : Prospekt, 2011. 512p.

<sup>5</sup> Eagleton T. Ideology: an introduction. N. Y., 1991. p. 10.



nificance for the study of legal reality and provides an opportunity to identify axiological aspects of law. Legal ideology as an abstract concept of legal science analyzes the mechanism of creating a spiritually ideal super-systemic legal basis of society, the state, its reflection in the legislative activity of the state and the rule of law. The studied concept is understood as a spiritual-ideal cause of the ideal of law; as a process that reflects these reasons in positive law and the need for legislative processes (from cause to effect)<sup>6</sup>;

2) *legal ideology as a structural element of legal consciousness and an integral part of public consciousness.* The substantiation of the concept of legal ideology as an element of legal consciousness in the majority does not contradict. According to the Large legal encyclopedic dictionary, legal ideology is defined as a system of legal ideas, principles, concepts, theories, which in a systematized form reflect and evaluate legal reality<sup>7</sup>.

V.S. Nersesyants argues that legal ideology is a rational component of legal consciousness, which is a set of ideas, views, beliefs, assessments, attitudes and feelings of people to the law and state-legal phenomena<sup>8</sup>. A.F. Baikov defines legal ideology as a set of ideas (concepts, theories, doctrines) about law and legal development that contribute to the formation of standard (typical) assessments and legal values, as well as the creation of certain legal attitudes in carriers of legal consciousness<sup>9</sup>. S.I. Maximov understands legal ideology as a set of legal ideas, theories, views that systematically reflect and evaluate legal phenomena<sup>10</sup>.

T.V. Sinyukova argues that legal ideology is characterized by purposeful, usually scientific or philosophical understanding of law as a holistic social institution, not in its individual manifestations, but as an independent element of society<sup>11</sup>. According to A.I. Lutsk legal ideology – a complex, multifaceted, complex concept, which concentrates legal, political, ideological, cultural, philosophical and other aspects, the special significance of which is contained in the philosophical and legal aspect<sup>12</sup>.

O.B. Petryshyn substantiates legal ideology as a part of legal consciousness, the general state of “legal affairs” in society, namely the state of legislation, judicial system (position and work of the court), all law enforcement agencies, legal awareness of the entire population, expressing the level of law and legal awareness, their place in the life of society, the assimilation of legal values, their implementation in practice, the implementation of the requirements of the rule of law. One of the indicators of legal ideology is the legal education of each person in society, namely the appropriate level of legal awareness, which is manifested in: a) compliance with laws, b) legal activity; c) full and effective use of legal remedies in practice; d) the desire in any case to approve the legal framework as the highest values of civilization<sup>13</sup>.

The formulation of the concept of “legal ideology” as a structural element of legal consciousness is carried out through the rational nature of the concept, which means conscious, adapted through thinking and logic of human attitude to the legal phenomena of the environment. In this regard, this concept as an element of legal consciousness has three essential aspects: 1) substantive aspect – is always a set of ideas about the law; 2) activity aspect – promotes the formation of standard assessments and legal values, as well as the creation of legal attitudes; 3) the subjective aspect – the subject is the bearer of legal consciousness;

3) *legal ideology as an idea of the ideal legal system.* S.S. Alekseev stressed that the legal ideology, which covers the basic legal doctrines, professional and mass legal consciousness, should be considered as part of the legal system. Legal ideology, according to scholars in favor of this approach, is a phenomenon broader than just the proper level of legal awareness; The main thing in this phenomenon is the high development of the entire legal system, a worthy place of law in society, ensuring its supremacy and the appropriate state of affairs in the entire “legal economy” of the country (training and status of legal personnel, the role of legal services in all departments of the state system, the position of the bar, the development of scientific institutions on law, the level of legal education, etc.)<sup>14</sup>;

<sup>6</sup> Leist O.E. The essence of law. Problems of the theory and philosophy of law. Moscow : Mirror, 2002. 288p. (2nd ed.: M.: Zertsalo, 2008. 352 p.).

<sup>7</sup> Tkachenko V.I. Ideal, idea, ideology in the dialectic of law / Legal scientific electronic journal. 2018, № 6. P.419-423.

<sup>8</sup> Large legal encyclopedic dictionary / ed. academ. NAS Ukraine Yu. S. Shemshuchenko 2nd ed., Pererol and dopov. K., Legal Opinion, 2012. 1020p.

<sup>9</sup> Problems of the general theory of law and the state: a textbook / Ed. V.S. Нерсесянца. M.: NORMA, 2001. 384p.

<sup>10</sup> Baikov AF Legal ideology: Essence and realization in conditions rule of law: Abstract. dis. ... PhD in Law : 12.00.01. Yekaterinburg, 2006. 22p.

<sup>11</sup> Maximov S.I. Legal reality: the experience of philosophical thinking: Monograph. Kharkiv, Law. 2002. 211p.

<sup>12</sup> Sinyukov T.V. Legal awareness and legal education. Theory of the state and rights: a textbook / ed. N.I. Matuzov, A.V. Malykov. M., 2002. 614p.

<sup>13</sup> Lutsk A.I. Legal ideology in the system of legal consciousness / Scientific Bulletin of the International Humanities University. Ser.: Jurisprudence, 2014. № 8. P. 25-29.

<sup>14</sup> General theory of state and law: [Textbook for students of law schools] / M.V. Tsvik, O.V. Petryshyn, L.V. Avramenko, etc. ; Charge. Dr. Jurid. Sciences, Prof., Acad. APRN of Ukraine M.V. Tsvik, Ph.D. Sciences, APRN of Ukraine M.V. Tsvik, Ph.D. Sciences, Prof., Acad. Academy of Law of Ukraine O.V. Petrishina. Kharkiv: Pravo, 2009. 584 p.

4) *legal ideology as the basis of social law*. Among the proposed definitions of the legal ideology of the wording, substantiated by N.I. Zhukov occupies a special place, because the scientist understands it as a higher form of understanding legal reality. It is due to legal ideology, the study of its evolution, the main trends of development in a completely new way, according to the scientist, provides an understanding of the category of "social", which is the basis of law. The social is no longer perceived as social, it is understood through man, the scientist argues. N.I. Zhukov substantiates that social is everything that is useful for a person, his interests, living space and quality of life, which are the objects of mainly social attention<sup>1</sup>;

5) *legal ideology as a dependence on the general concept of "ideology"*. The specified wording is proposed by O.I. Klimenko, who argues that difficulties in understanding the concept of "ideology" in philosophy, political and social sciences worsen the situation with the formation of a single concept of "legal ideology" in the theory of law. Legal science, argues the scientist, simply has nowhere to borrow a "ready" generally accepted concept and use it in law<sup>2</sup>. The scientist's conclusion is confirmed by an analyst of scientific literature, which boils down to the famous definition of Robert Putnam, who noted that immersion in cold and dark waters of scientific literature is ideologically shocking and disappointing test<sup>3</sup>.

O.I. Klimenko understands the studied phenomenon as the ideology of the state, which rationalizes in general, the most significant in terms of the needs of modern politically organized society, the system of values<sup>4</sup>;

6) *socio-philosophical view, which formulates the concept of "legal ideology" through the category of "system"*. This approach is formulated R.S. Bayniyazov, who, arguing the studied phenomenon is not as a set of separate, fragmentary, isolated, unrelated information, knowledge, principles, ideas, views, but as a stable spiritual and ideal system of penetration and reflection of the essence of any legal phenomenon<sup>5</sup>. The scientist proves that legal ideology is not just a set, but a system of ideas, concepts, theories that express the understanding, awareness and understanding of law, the whole legal reality in general<sup>6</sup>.

The social value of legal ideology, according to the scientist, is to determine clear legal criteria for assessing social phenomena, processes, forms of human organization, in the formation of legal equivalents of the relationship between the individual, society, state. Legal ideology, argues R.S. Bainiyazov, determines the nature of law-making and law enforcement process, synthesizes various state and legal phenomena into one. The scientist criticizes the concept of "ideological vacuum" and argues that there are no states in the world without legal ideology. The researcher proves that in the content of the constitution, other laws of the state the legislator invests understanding, knowledge of legal matter in the form of legal views, ideas, theories, which is, according to the scientist, a manifestation of legal ideology<sup>7</sup>.

Thus, R.S. Bainiyazov sees the problem not in the existence or denial of legal ideology, but in the existence of his own legal ideology, which is based on a culturally independent legal worldview. This problem is relevant for the modern world society, which borrows and implements the legal worldview of other countries, instead of forming its own national legal ideology. The existing modern socio-philosophical approach to understanding legal ideology formulates the latter as a complex social phenomenon, which is a kind of system of political and legal interpretation, rational expression and justification of significant for a particular historical moment values, qualities, aspects and features of legal reality<sup>8</sup>.

This position is supported by N.L. Garnet, who understands legal ideology as a systematized scientific expression of legal views, principles and requirements of society, various groups and strata of the population<sup>9</sup>. I.Ye. Farber defines the studied category as a system of legal ideas that express the interests and needs of the class.

E.Yu. Kurishev sees in legal ideology a socially significant, theoretically designed system of ideas that reflects the interests of certain segments and contributes to the consolidation or change of social and legal relations. The system of value-legal ideas, which is fixed in the legal ideology, creates guidelines for social and legal action, legal regulation. Thus, the researcher traces the historiography of legal ideology as a system of ideas that were later reflected in legal life and took place since the XIX century:

<sup>1</sup> Alekseev S.S. General theory of law: in 2 volumes. M.: Jurid. lit., 1981. Vol. 1.244p.

<sup>2</sup> Zhukov N.I. Modernization of social relations in Russia: design, results, opportunities // Sociological research. 2005. Vol.№ 6. P. 31–33.

<sup>3</sup> Klimenko A.I. The problem of understanding legal ideology // Legal psychology. 2011. Vol. № 4. P. 2-7

<sup>4</sup> Robert D. Putnam //The Beliefs of Politicians: Ideology, Conflict, and Democracy in Britain and Italy New Haven: Yale University Press, 1973, P 3-9.

<sup>5</sup> Baynyyazov R.S. The problem of legal consciousness in modern Russian society. Diss. PhD of Law. Saratov, 1999. 287p.

<sup>6</sup> Garnet H.L. Legal awareness and legal culture // Theory of law and the state / Ed. O.N. Kataeva and V.V. Lazareva. Ufa, 1994. P.328-331.

<sup>7</sup> Farber I.E. Legal consciousness as a form of social consciousness. M.: Jurid. lit., 1963. 203p.

<sup>8</sup> Kuryshv E. Yu. Ideology as a source of legal innovations // Actual problems of law: materials IV International. scientific Conf. (Moscow, November 2015) – Moscow: Buki-Vedi, 2015. P.9-12.

<sup>9</sup> Samsonov R. Social psyche and ideology. Yerevan, 1970.120 p.

- bourgeois conservatism, which consisted of social stability, order, legality, traditions, family, statehood, perceived liberal innovations, which, for example, as a legislative consolidation of the state insurance system in case of illness, in case of injury and old-age pension<sup>10</sup>;
- the ideas of liberalism of J. Locke, T. Hobbes, S. Montesquieu, reflecting the absolute value of the individual, the right to identity, responsibility for their actions to themselves and society, the combination of individualism and useful activities, the acceptance and protection of inalienable human rights to life, liberty, property, limiting the scope of state intervention in economic and social life, which can be considered within the legal innovation process as political and legal innovation ideas;
- the established traditions of liberalism are replaced by innovative ones system of the idea of neoliberalism: the right of the state to regulate relations between private owners through its influence on the formation of market mechanisms; employee participation in management through the establishment of supervisory boards; guaranteed subsistence level; promoting full employment; the concept of social justice (rewarding the individual for perseverance and talent); redistribution of public revenues in the interests of the vulnerable; availability of public funds (free breakfasts in schools; schooling; public hospitals); social responsibility of business;

7) *legal ideology as a result of socio-psychological understanding of conceptual and legal ideas in society.* Legal ideology acts as a systemic awareness (comprehension) of the objective needs of social development in the interests of society as a whole, expressed in the legal categories of legality, equality, justice, unity of rights and responsibilities. The process of cognition and formation of legal ideas and ideological principles is impossible without socio-psychological components. Socio-legal psychology gives movement to legal ideology and the effectiveness of legal ideas. Legal ideology is reflected and functions through psychological mechanisms, where ideological elements predominate. R. Samsonov argues that the ratio of legal ideological and legal psychological elements in different forms of social and legal consciousness are different. Law, substantiates the scientist as a rational phenomenon, much closer to ideology than to the social psyche, although the latter plays an important role in the formation and development of legal consciousness<sup>11</sup>. Social psychology, according to the scientist, is a way of reflecting the social and legal existence, different from the legal ideology, which is the result of scientific understanding, conceptual processing of social and legal relations. The scientist argues that legal ideology and social psychology create a single emotional and intellectual alloy that comprehensively reflects the social and legal existence. Legal ideology actively influences the formation of social and legal psychology and reflects the properties of the psyche. Legal ideology, like any other ideology, according to the scientist, contains a leading idea that activates all other ideas, views and principles contained in it and gives a purposeful, theoretically meaningful nature.

Thus, the idea of legality is the leading idea of legal ideology, which unites in the system all views and points of view on the nature, essence of legal norms and institutions, ways of their implementation. Legitimacy is an objectively necessary method of establishing strict order and organization in the conditions of modern statehood, which ensures the implementation of the historical goals of innovative development of the economy, society and state. Modern economists note that the path to the economy lies through the dictatorship of the law, and the joint activities of people always need coordination, coordination, social management<sup>12</sup>;

8) *legal ideology as a system of legal values.* The narrow approach formulates legal ideology in accordance with the rational context in which the axiological component of legal ideology is a priority. This component may not be clearly expressed, moreover, it may be hidden or even intentionally hidden, but by logical constructions contains political and legal values (for example, a national idea, which may be self-deception, and may be a solution to a specific political and legal problem).

This approach, in our opinion, contains certain gaps. Yes, indeed, legal ideology does not exclude, but on the contrary, provides a value analysis, however, it is far from exhaustive. Moreover, identifying legal ideology with a certain system of legal values, we face the problem of the need for the concept of "legal ideology", which is easily replaced by the concept of "system of legal values" or "system of values";

9) *legal ideology as an expression of the needs and interests of certain socio-legal groups.* This approach is based on the concept of legal ideology contains its content – the legal expression of social interests and needs, and the system of legal ideas is secondary to the content, because legal ideology as a system of legal ideas has legal interests, ie the system of legal ideas appears as a design of this content. O.E. Leist noted that legal ideology has various degrees and variants – from rigid "party", ie orthodoxy proposed by the state, the ruling party, to the researcher's inability to give up socio-legal likes and dislikes, his own ideas of justice, legality, rule of law or on the contrary, injustice in law, inaction, ineffectiveness in law. The scientist argues that legal ideology, above all,

<sup>10</sup> Stepanenko S., Feshchenko V.M. Lopukh K.V. Modern economic theories: history, methodology and prospects of development: coll. materials All-Ukrainian round table; October 10. 2016. K.: KNEU, 2016. 199 p.

<sup>11</sup> Matsko S. State ideology and law of modern Russia: dis. ... cand. jurid. Science: 12.00.01. Ufa, 2003. 33 p.

<sup>12</sup> Mannheim K. Ideology and Utopia. M.: Press, 1990. 165 p.

contains certain socio-legal interests, because the vision of interest and the category of “interest” are essential for legal ideology<sup>1</sup>;

10) *legal ideology as false knowledge or even deception*. Scientists’ supporters of this approach emphasize that legal ideology hides, distorts or embellishes legal reality for the purpose of criticism or apologetics<sup>2</sup>. Scientists emphasize that explores legal ideology is not exactly right, but only accompanying phenomenon<sup>3</sup>. Thus, legal ideology is seen as a phenomenon that can explore legal phenomena and transform into a field of knowledge and research discipline. This approach has two contexts of understanding legal ideology, which is based on the division proposed by K. Mannheim in his work “Ideology and Utopia”:

- a narrow context in which legal ideology is understood as deception, a deliberate method of distorting legal knowledge. This approach contradicts the real state of affairs, because those who act as carriers and translators of legal ideology often sincerely believe in it;

- a broad context in which legal ideology is understood as a certain “defect of worldview”, erroneous thinking on its own principle, which is associated with a certain socio-legal context of origin and development<sup>4</sup>.

The mentioned legal contexts outline image distorted ideology as the necessary knowledge of the law, but it is not legal ideology, knowledge is ideological and legal ideology is an instrument of distortion. Hannah Arendt, exploring legal ideology as a scientific category at the functional level argues that the most important to understand the mechanism of operation, namely the distortion mechanism and its purposes and effects, both positive and negative. The scientist emphasizes the importance of understanding not “on distorted knowledge” (distorted or false knowledge), but on the mechanism of falsification of obtaining this knowledge, which is known as thinking and distortion is formed. The scientist proves that thinking and activity are “two worlds”, and action and dynamics of life exclude thinking. H. Arendt refers to the figure of Socrates, who is known not only for his critical attitude to his own knowledge, but also for his critical attitude to any ideological systems and to attempts to test these systems for strength through thinking. A legal ideology, said the scientists, is the work of “thinking” and therefore can not be true thinking, in this connection, the very ideological process involves imitation (fraud) thinking<sup>5</sup>.

11) *legal ideology as a component of legal policy*, which is a reflection of the main achievements in the field of law and fixing the forms of the desired legal future. Legal ideology is a value-fixed model of legal life and the main trends of its development. As a component of legal policy, it is a social and legal phenomenon and is a development of the institutions of civilized democracy. This definition contains the following characteristics of legal ideology: a) legal ideological content; b) strategic accuracy; c) legal clarity.

Modern legal ideology as a component of legal policy not only states the movement towards a self-regulating market economy, but is aimed at creating ideas for regulating economic relations. Legal ideology of modernity, according to M.I. Pogorelova, contains a clear position on free trade, entrepreneurship, property issues.

12) *legal ideology as a component of legal culture*. Legal ideology as a component of legal culture is understood as a spiritual-mental and ideological-legal basis of legal reality, which fully forms the legal reality, in the absence of which legal processes and institutions are impossible, legal acts are unthinkable. O.G. Dozortsev explains that modern society does not differ in spiritual and cultural development, which is reflected on both the ideological and emotional and psychological levels. The scientist emphasizes that legal ideology is a positive factor in the spiritual, cultural and mental development of legal consciousness of society. But modern society is characterized by nihilistic attitudes towards the idea and sense of law, which complicates the process of legal influence on public relations. The scientist substantiates that the modern legal life of society is far from stability and stability due to the lack of legal ideology as a spiritual and cultural component, and as a consequence, the lack of national legal ideology weakens the legal foundations of society. Mechanical assimilation of legal values of Western civilization, according to O.G. Dozortseva, can not be a worthy alternative to their own, cultural and logical justification, taking into account the specifics (spirit, morality, culture, statehood, national customs, traditions, habits, stereotypes, attitudes and more) legal understanding<sup>6</sup>.

13) *legal ideology as one of the forms of state ideology*. Legal ideology as a form of state ideology is a rationalized reflection of legal existence. It determines the development and functioning of the state. The role of legal ideology is to build the rule of law. H. Makovych proves that the role of legal ideology in the state grows with the development of society, as legal ideology as a personification of law is able to consolidate the principles of democracy, equality and justice.

<sup>1</sup> Arendt Hannah. Ideology and Terror: A Novel Form of Government. *The Review of Politics*. Vol. 15, № 3. P. 303–327.

<sup>2</sup> Economics of production and business: Textbook / Ed. prof. Breaks PG, prof. Pogorelov M.I. Kharkiv: NTU “KhPI”. 2006. 567 p.

<sup>3</sup> Dozortsev OG Legal ideology: problems of understanding // Youth and science: Collection of materials of the VI All-Russian scientific and technical conference of students, graduate students and young scientists / Krasnoyarsk: Siberian Federal University. 2011. URL: <http://conf.sfu-kras.ru/sites/mn2010/section10.html>

<sup>4</sup> Kalitinsky V.M. Legal ideology: philosophical and legal view // Our law. 2016, Vol. № 1. P. 163–168.

<sup>5</sup> Markovich H. Legal ideology as the basis for the formation of civil society / H. Markovich // Bulletin of the National University “Lviv Polytechnic”. Series: Legal Sciences. 2016, Vol. № 855. P. 418–423. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn\\_2016\\_855\\_66](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_66).

<sup>6</sup> Mannheim K. Diagnosis of our time. M.: Jurist, 1994. 209 p.

Thus, the concept of "legal ideology" has a rich and confusing history of research. As noted by Karl Mannheim, the "crisis" of studying the main concepts, any study, begins with an awareness of the main concepts – reflection.

Based on the above, in our opinion, the reflection on the concept of legal ideology is based on a combination of three components: the specifics of time, the subject of research and the position of the researcher. In this regard, all the above concepts of legal ideology, we can combine three approaches: positional, reputational approaches and the approach based on the analysis of the genesis of changes in the formulation and interpretation of both the concept and its essence.

Legal ideology, in our opinion, should be understood through a unit of mental or mental resources of human legal consciousness and the information structure that reflects human knowledge and experience of law. Legal ideology is an active part of legal consciousness, which has a subjective-psychological environment, namely, expresses the attitude of man to law (current and desired). And as part of legal consciousness is a person's awareness of the values of law and at the same time his idea of the current positive law, how it meets the requirements of reason and justice, legal values and ideals. This formulation allows to reveal the impact on perfection of legislation, the efficiency of the court, all law enforcement agencies on how law-abiding citizens of the country have voluntarily performing norms of positive law, and made them identify the legal requirement.

We believe that legal ideology is a special type of intellectual and spiritual development of legal reality, which forms the main conceptual ideas of society about law and the state, expressing the interests of the state, reflected in law and are relevant legal values, acting as a means of regulating individual behavior. And as a phenomenon, legal ideology has its own laws of formation, functioning and development.

Thus, the conceptualization of legal ideology in modern general jurisprudence has much more serious shortcomings that go far beyond scientific discourse and the search for new ways to understand this complex concept. Based on the above, it is possible to conclude that it is fundamentally impossible to study the phenomenon of legal ideology, considering only one of the existing definitions, not taking into account the transformation of "legal ideology" associated with the conceptual "disorder" of interpretation of each of its and is used in modern science, in connection with which there is a layering of one definition to another. But, despite the ambiguity of the definition of the studied concept of the novella of the modern world order, it was identified as one of the most important factors in the transformation of the international legal order.

### **Annotation.**

The statute is assigned to the concept of legal ideology, which changes and is reminiscent of new meanings, and the very genesis of the formulation of the understanding. The author of the present day is visibly clever in the category of "legal ideology" by those who are foreigners and scholars, as the form of a declaration about the child's sense and the day-to-day concept of the theory of legal science, which is not a folding category.

In the statistic, in some practical way, take a look at the approach of legal ideology to the ideas of the first meaning, but in the backward context, it is cloudy as it is because people are thinking of right-wing people from seeing.

It is substantiated that the modern society needs research of this actual problem which has world outlook and dynamic character in the field of legal matters which provides the corresponding approach to its knowledge. The study of the modern concept of legal ideology was carried out through the study of the categorical apparatus, through the accumulation, enrichment and selection of theoretical knowledge, through which the essence of the concept of legal ideology was revealed.

It is concluded that the concept of legal ideology is an "eternal" phenomenon that is constantly being revived in various forms and perceptions, as legal ideology has always been integrated with knowledge and values formed by previous generations.

### **References:**

1. Destut de Tracy A.-L.-K. Fundamentals of ideology. Ideology in its own right sense of the word. M.: Publishing House "Academic Project". 2013. 334 p.
2. McClelland D.C. The achieving society. Princeton, N.J., 1961, 170 p.
3. Hegel GWF. Philosophy of law. [trans. with him. B.G. Stolpner, M.I. Levynoy; and comp. D.A. Kerimov, V.S. Nersesnts; introduction. Art. and approx. V.S. Nersesyants]. M.: Thought, 1990. 524 p.
4. Philosophy of law. Course of lectures: textbook in 2 volumes resp. ed. M.N. Marchenko. Vol.1. M. : Prospekt, 2011. 512p.
5. Eagleton T. Ideology: an introduction. N. Y., 1991. p. 10.
6. Leist O.E. The essence of law. Problems of the theory and philosophy of law. Moscow : Mirror, 2002. 288p. (2nd ed.: M.: Zertsalo, 2008. 352 p.).
7. Tkachenko V.I. Ideal, idea, ideology in the dialectic of law / Legal scientific electronic journal. 2018, № 6. P.419-423.
8. Large legal encyclopedic dictionary / ed. academ. NAS Ukraine Yu. S.Shemshuchenko 2nd ed., Pererol and dopov. K., Legal Opinion, 2012. 1020p.

9. Problems of the general theory of law and the state: a textbook / Ed. V.S. Нерсисянца. М.: NORMA, 2001. 384p.
10. Baikov AF Legal ideology: Essence and realization in conditions rule of law: Abstract. dis. ... PhD in Law : 12.00.01. Yekaterinburg, 2006. 22p.
11. Maximov S.I. Legal reality: the experience of philosophical thinking: Monograph. Kharkiv, Law. 2002. 211p.
12. Sinyukov T.V. Legal awareness and legal education. Theory of the state and rights: a textbook / ed. N.I. Matuzov, A.V. Malykov. M., 2002. 614p.
13. Lutsk A.I. Legal ideology in the system of legal consciousness / Scientific Bulletin of the International Humanities University. Ser.: Jurisprudence, 2014. № 8. P. 25-29.
14. General theory of state and law: [Textbook for students of law schools] / M.V. Tsvik, O.V. Petryshyn, L.V. Avramenko, etc. ; Charge. Dr. Jurid. Sciences, Prof., Acad. APRN of Ukraine M.V. Tsvik, Ph.D. Sciences, APRN of Ukraine M.V. Tsvik, Ph.D. Sciences, Prof., Acad. Academy of Law of Ukraine O.V. Petrishina. Kharkiv: Pravo, 2009. 584 p.
15. Alekseev S.S. General theory of law: in 2 volumes. M.: Jurid. lit., 1981. Vol. 1.244p.
16. Zhukov N.I. Modernization of social relations in Russia: design, results, opportunities // Sociological research. 2005. Vol.№ 6. P. 31–33.
17. Klimenko A.I. The problem of understanding legal ideology // Legal psychology. 2011. Vol. № 4. P. 2-7
18. Robert D. Putnam //The Beliefs of Politicians: Ideology, Conflict, and Democracy in Britain and Italy New Haven: Yale University Press, 1973, P 3-9.
19. Baynyyazov R.S. The problem of legal consciousness in modern Russian society. Diss. PhD of Law. Saratov, 1999. 287p.
20. Garnet H.L. Legal awareness and legal culture // Theory of law and the state / Ed. O.N. Kataeva and V.V. Lazareva. Ufa, 1994. P.328-331.
21. Farber I.E. Legal consciousness as a form of social consciousness. M. : Jurid. lit., 1963. 203p.
22. Kuryshv E. Yu. Ideology as a source of legal innovations // Actual problems of law: materials IV International scientific Conf. (Moscow, November 2015) – Moscow: Buki-Vedi, 2015. P.9-12.
23. Samsonov R. Social psyche and ideology. Yerevan, 1970.120 p.
24. Stepanenko S., Feshchenko V.M. Lopukh K.V. Modern economic theories: history, methodology and prospects of development: coll. materials All-Ukrainian round table; October 10. 2016. K.: KNEU, 2016. 199 p.
25. Matsko S. State ideology and law of modern Russia: dis. ... cand. jurid. Science: 12.00.01. Ufa, 2003. 33 p.
26. Mannheim K. Ideology and Utopia. M.: Press, 1990. 165 p.
27. Arendt Hannah. Ideology and Terror: A Novel Form of Government. The Review of Politics. Vol. 15, № 3. P. 303–327.
28. Economics of production and business: Textbook / Ed. prof. Breaks PG, prof. Pogorelov M.I. Kharkiv: NTU "KhPI". 2006. 567 p.
29. Dozortsev OG Legal ideology: problems of understanding // Youth and science: Collection of materials of the VI All-Russian scientific and technical conference of students, graduate students and young scientists / Krasnoyarsk: Siberian Federal University. 2011. URL: <http://conf.sfu-kras.ru/sites/mn2010/section10.html>.
30. Kalitinsky V.M. Legal ideology: philosophical and legal view // Our law. 2016, Vol. № 1. P. 163–168.
31. Markovich H. Legal ideology as the basis for the formation of civil society / H. Markovich // Bulletin of the National University "Lviv Polytechnic". Series: Legal Sciences. 2016, Vol. № 855. P. 418–423. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn\\_2016\\_855\\_66](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_66).
32. Mannheim K. Diagnosis of our time. M. : Jurist, 1994. 209 p.

---

**Andrushchakevych Yuliia,**

*PhD in Law,*

*senior lecturer of the department intellectual property and private law  
National Technical University of Ukraine "Igor Sikorsky Kyiv Polytechnic Institute"*

# The principle of the rule of law in the implementation of the procedure of the administrative court

## Принцип верховенства права при здійсненні процедури адміністративного суду

Arestova Lyudmila

### Key words:

*administrative judiciary, method of separation, ob'ekt pravovidnosyn, legal norm, administrative on the right.*

### Ключові слова:

*адміністративне судочинство, методика розмежування, об'єкт правовідносин, правова норма, адміністративна справа.*

Поняття «принцип» у перекладі з латинської означає начало, першооснова, первинність, ідея, засада. У науковій юридичній літературі «принцип права» трактується як – керівні засади (ідеї), які визначають зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин<sup>1</sup>.

Принципи права, виступаючи керівними ідеями, вихідними засадами упорядкування суспільних відносин в тій чи іншій сфері, вказують на спрямованість норм права в тій чи іншій галузі, допомагають визначити суть та взаємозв'язок правових норм. У цьому сенсі принципи права втілюються у правових нормах, будучи прямо передбаченими у законі, або ж впливаючи із нього. Принцип права безпосередньо не врегульовує суспільні відносини, так як має достатньо абстрактний характер, проте на його основі формуються моделі поведінки, що виражені у правових нормах, які детально врегульовують суспільні відносини у певній сфері. Принцип права сприяє правильному розумінню сутності правових норм та їх застосуванню.

Принципи судового адміністративного процесу – це основоположні засади здійснення адміністративного судочинства, що визначають його спрямованість, основоположні ідеї, на яких базується врегулювання відносин, що складають у судовому адміністративному процесі. Це основні положення, що визначають природу судового адміністративного процесу, загальні правила поведінки його учасників (основні вимоги до них) та цілі (результат) – захист прав, свобод та інтересів суб'єктів у сфері публічно-правових відносин, шляхом справедливого вирішення спору.

Отже, принципи відображають сутність і специфіку адміністративного судочинства, спрямовані на забезпечення виконання завдань та вказують на перспективи розвитку сфери зазначеної діяльності.

У коментарі КАС, за редакцією О. Пасенюка<sup>2</sup>, зазначається, що принципи, як правова категорія, становлять основу адміністративного процесу, і їм властиві такі риси: 1) відіграють визначальну роль у формуванні змісту та основних напрямків адміністративного процесу; 2) виражають типові закономірності здійснення процесу; 3) містять вимоги, які мають бути враховані суб'єктами адміністративних процесуальних відносин, зокрема<sup>3</sup> і адміністративним судом, під час розгляду публічно-правового спору; 4) відтворені у Конституції та законах України; 5) комплексно застосовуються у судовій практиці; 6) є об'єктивними категоріями, що не залежать від волевиявлення та побажань окремих осіб.

Необхідно розрізняти схожі на перший погляд поняття «принцип права» та «принцип процесу». Доречно проаналізувати принцип верховенства права, як керівну засаду в діяльності адміністративного суду, в процесі розгляду та вирішення підсудних йому справ та законодавче закріплення вимог (елементів) принципу верховенства права.

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія: в 6-ти томах/ ред. кол. 5-го тому: Ю.С. Шемшученко (голова редколегії) та ін. Київ: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана. 2003. Т. 5. П-С. 736 с.

<sup>2</sup> Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / О.М. Пасенюк (кер. авт. кол.), О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.; за заг. ред. О.М. Пасенюка. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 704 с.

<sup>3</sup> Духневич О.С. Провадження щодо оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07; Міжрегіон. акад. упр. персоналом. Київ, 2012. 20 с.

Принцип верховенства права є фундаментальним, основоположним не лише серед принципів адміністративного судочинства, а й у загальній системі принципів права загалом. Питання про сутність та зміст принципу верховенства права досліджували такі провідні науковці: В. Авер'янов, Ю. Битяк, С. Головатий, А. Заєць, О. Зайчук, С. Кальченко, М. Козюбра, А. Колодій, А. Комзюк, О. Копиленко, В. Копейчиков, М. Костицький, С. Котюгін, Є. Кубко, Д. Лук'янець, Н. Оніщенко, О. Пасенюк, Ю. Педько, В. Перепелюк, В. Погорілко, А. Пухтецька, П. Рабінович, О. Руднева, А. Селіванов, В. Сіренко, В. Стефанюк, М. Тищенко, Ю. Тодика, В. Шаповал, В. Шилінгов, Ю. Шемшученко та інші. З огляду на праці зазначених вчених, слід зауважити, що зміст принципу верховенства права неоднозначно трактується у науковій літературі, а дослідження його сутності як базисної засади адміністративного судочинства не стало предметом глибокого наукового дослідження і до цього часу, що і зумовлює актуальність вивчення цього питання. Адже правильне сприйняття, розуміння меж та механізму застосування принципу верховенства права в адміністративному судочинстві сприятиме підвищенню ефективності захисту прав та свобод людини у сфері публічно-правових відносин.

Принцип верховенства права належить до «мегапринципів», стандартів прав людини найвищого ціннісного рівня<sup>1</sup>. Принцип верховенства права є сукупністю засад, положень та ідей – вимог, що ґрунтуються на природних правах особи та її автономії відносно держави<sup>2</sup>.

Принцип верховенства права закріплено у таких законодавчих джерелах, як Конституції та законах України, КАС України, міжнародних договорах України, рішеннях Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Проте, визначення змісту (вимог) принципу верховенства права у зазначених законодавчих актах не є тотожним.

Так, аналізуючи норми Конституції України (ст. 3, ст. 8, ч. 3 ст. 22, ст. 55, ст. 64, п. 2 ст. 92, ст. 129 та ін.), доходимо висновку, що принцип верховенства права в Основному Законі тлумачиться на засадах нормативізму (законницької, легістської, доктрини юридичного позитивізму, що передбачає панування статутного писаного права, верховенство закону), а не з позиції теорії природного права (панування невідчужуваних прав людини).

В Конституції України верховенство права розглядається як загальний принцип, і не згадується серед основних засад судочинства (правосуддя). Так, відповідно до ст. 129 Конституції України, основоположною засадою здійснення судочинства є принцип верховенства права.

Згідно статті 129 Конституції України, Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права.

«Основними засадами судочинства є:

- 1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 2) забезпечення доведеності вини;
- 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості;
- 4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором;
- 5) забезпечення обвинуваченому права на захист;
- 6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;
- 7) розумні строки розгляду справи судом;
- 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення;
- 9) обов'язковість судового рішення».

Така позиція законодавця викликала необхідність більш детального тлумачення фундаментального принципу права з метою його правильного застосування у судовій практиці. З цього приводу було надане офіційне роз'яснення у рішенні Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року № 15-рп, в якому зазначено: «Верховенство права – це панування права в суспільстві/Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології юстиції, справедливості, ідеї права, яка значною мірою знайшла відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, зокрема, обмежувати свободу та рівність особи.

<sup>1</sup> Руднева О. Міжнародні стандарти прав людини та принципи верховенства права: до проблеми співвідношення правових явищ // Юридична Україна. 2012. № 4. С. 15.

<sup>2</sup> Коломоєць Т.О., Лютиков П.С., Віхляев М.Ю. Адміністративне судочинство: підручник; за заг. ред. Т.О. Коломоєць. Київ: Істина, 2011. 340 с.



Справедливість – одна з основних засад права – є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права»<sup>3</sup>.

Автори коментаря КАС Верховного суду зазначають, що держава не може діяти свавільно, вона обмежена правом, тобто не лише законодавством, що створене нею, а й правом, яке існує апіорі, незалежно від її розсуду – «природним правом», або природними правами кожної людини.

Принцип верховенства права слід доктринально тлумачити як двоєдину вимогу щодо:

- а) визнання пріоритетності прав людини перед усіма іншими цінностями демократичної держави;
- б) підпорядкування діяльності усіх без винятку державних інститутів потребам ефективної реалізації та захисту прав людини<sup>4</sup>.

Зміст принципу верховенства права детально розкривається у ст. 6 КАС України, згідно якої суд при вирішенні справи керується принципом верховенства права, відповідно до якого, зокрема, людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Суд застосовує принцип верховенства права, з урахуванням судової практики ЄСПЛ. Звернення до адміністративного суду для захисту прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Забороняється відмова в розгляді та вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, неясності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини.

У такий спосіб, принцип верховенства права за своїм змістом являє собою поєднання низки критеріїв (елементів, вимог):

- верховенство права означає панування права в суспільстві, тобто пріоритетність основних невідчужуваних (невід'ємних) прав людини над усіма іншими державними цінностями, і обов'язок усіх державних органів керуватися зазначеною ідеєю при реалізації публічно-владних повноважень (зокрема і при здійсненні адміністративного судочинства);
- верховенства права в жодному разі не зводиться до верховенства закону, так як в його основу покладена ідея розрізнення, відокремлення права і закону. Це своєрідне розмежування природного і «штучного» (державного) закону, природні права є незалежними від їх законодавчого закріплення, а воля законодавця не завжди є правовою (в об'єктивному, природному сенсі).

Таке розмежування не означає протиставлення вказаних явищ, «принцип верховенства права» та «принцип верховенства закону» існують у діалектичній взаємодії. У юридичній літературі часто зазначається, що принцип законності є елементом принципу верховенства права. Однак верховенство закону можна визнати елементом верховенства права, за умови, що закон, прийнятий державою, є правовим не лише з формальної точки зору – за формою (прийнятий уповноваженим суб'єктом відповідно до встановленої процедури), а й з фактичної – за змістом. Закон, що закріплює невід'ємні права людини і не дозволяє їх свавільного обмеження (звуження), заслуговує на домінування в ієрархії нормативно-правових актів і, в такому випадку, може вважатися проявом верховенства права, що вимагає неухильного дотримання такого закону і рівності перед ним. Відсутність законодавчого закріплення невід'ємних прав людини (закону, що врегульовує відповідні суспільні відносини) дозволяє використовувати аналогію права. У випадках, коли закон є неправовим – суперечить правам і свободам людини, він не має бути застосованим. Слід погодитися з викладеною у коментарі КАС тезою: адміністративний суд не повинен застосовувати положення правового акту, зокрема закону, якщо його застосування суперечить конституційним принципам права або порушуватиме права та свободи людини і громадянина.

Вчений М. Козюбра зазначає, що феномен верховенства права може бути розкрито тільки за умови дотримання певних гносеологічних позицій щодо права: по-перше, повинно мати місце розрізнення права і закону; по-друге, право слід розглядати не як акт державної влади, а як соціальний феномен, пов'язаний з такими категоріями, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм; по-третє, право має розглядатися у нерозривній зв'язці з правами людини.

Принцип верховенства права, як базисна засада розгляду справ в адміністративному суді, найповніше відбиває сутнісне призначення і власне мету адміністративного судочинства – захист прав і свобод людини, здійснення правосуддя, досягнення справедливості. Справедливим має бути як судовий процес, так і результат судочинства<sup>5</sup>.

Слушною є думка М. Смоковича, що адміністративні суди перевіряють владну діяльність на відповідність верховенству права. Рішення, дії або бездіяльність можуть відповідати закону і бути вчинені в межах

<sup>3</sup> Козюбра М. Принцип верховенства права має нерозривно пов'язуватись із основними невідчужуваними правами людини, в яких матеріалізується ідея справедливості // Верховенство права. Законодавчий бюлетень. Київ, 2005. С. 5–13.

<sup>4</sup> Демократичні засади державного управління та адміністративне право: Монографія / Кол. авт.: Шемшученко Ю.С., Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Кресіна І.О., Нагребельний В.Н. та ін.; за заг. ред. д.ю.н. В.Б. Авер'янова. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2010. 496 с.

<sup>5</sup> Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении Москва: Юрид. лит., 1974. 352 с.

повноважень суб'єктів владних повноважень, але якщо вони порушують права, свободи чи законні інтереси заявника, то такі рішення є неправомірними<sup>1</sup>.

Отже, доречно розглянути зміст принципу верховенства права в адміністративному судочинстві та вимоги, що зумовлюють особливості порядку розгляду і вирішення публічно-правових спорів в адміністративному суді.

С. Головатий зазначає, що офіційним еталоном тлумачення принципу верховенства права в межах європейського правопорядку виступає власне нормативна практика ЄСПЛ, яка в усіх випадках тлумачення Європейської конвенції з прав людини стоїть на позиціях доктрини природного права, а не доктрини юридичного позитивізму<sup>2</sup>.

Системний аналіз норм Конституції України, КАС України, Законів України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини 1950 року», Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції, «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», відповідно до яких Україна визнала обов'язковою юрисдикцію ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, а також зобов'язалася виконувати рішення ЄСПЛ, дає підстави стверджувати, що здійснення адміністративного судочинства має формуватися на засадах верховенства права, тлумачення різних аспектів якого надається ЄСПЛ. Тобто адміністративні суди України мають керуватися нормами КАС України, проте у випадку суперечності норм останнього з правовою позицією ЄСПЛ або ж відсутності норми, що врегулює відповідні правовідносини, перевага надається рішенням (практиці) ЄСПЛ, що є частиною національного законодавства і можуть використовуватися як норми прямої дії.

Отже, відповідно до ч. 2 ст. 6 КАС України, суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики ЄСПЛ. Відповідно до ч. 4 ст. 6 КАС України, забороняється відмова у розгляді та вирішення адміністративної справи з мотивів відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини. Згідно з ч. 4 ст. 7 КАС України, у разі відсутності закону, що регулює відповідні правовідносини, суд має виходити із конституційних принципів і загальних засад права (аналогія права). Тобто, зазначені норми КАС України надають процесуальний інструмент у вигляді можливості застосування за аналогією правові позиції ЄСПЛ<sup>3</sup>, що функціонує для забезпечення виконання положень конвенції та гарантованих нею прав і свобод людини.

Застосування у національному адміністративному судочинстві практики ЄСПЛ сприятиме підвищенню ефективності захисту прав особи. Для цього важливим є опрацювання ВАС рішень ЄСПЛ (Європейського суду з прав людини) та зосередження судів всіх рівнів на ретельному вивченні та обов'язковому застосуванню практики ЄСПЛ.

У такий спосіб, аналізуючи норми законодавства та практику ЄСПЛ, можна зробити висновок, що адміністративне судочинство має здійснюватися згідно з принципом верховенства права (*rule of law*), і відповідати таким вимогам (стандартам, елементам) принципу: доступ до суду; справедливий судовий процес (розгляд і вирішення справи): а) здійснення адміністративного судочинства на основі закону, проте з визнанням пріоритету основоположних прав і свобод людини; б) рівність можливостей сторін; обов'язковість виконання судових рішень; можливість скасування вищим судом рішення нижчого суду, яке не набрало законної сили; неоспорюваність остаточного судового рішення, яке набрало законної сили.

Недоліком законодавчого закріплення зазначеної вимоги верховенства права є наділення суду правом, а не зобов'язанням вчиняти вказані дії, що вимагає внесення змін до норм законодавства України про адміністративне судочинство. Так, ч. 2 ст. 9 КАС України має бути викладена у такій редакції: «...для повного захисту прав, свобод та інтересів фізичних чи юридичних осіб суд *повинен* вийти за межі позовних вимог. Суд не може виходити за межі позовних вимог, якщо ці дії сприятимуть погіршенню правового становища і спричинять негативні наслідки для фізичної чи юридичної особи, обмежуватимуть їх права та свободи».

Натомість, ч. 4 ст. 80 КАС України має бути викладена у такій редакції: «...з метою повного захисту прав, свобод та інтересів фізичних чи юридичних осіб і з'ясування всіх обставин у справі, суд *повинен* витребувати докази, яких, на його думку, не вистачає».

Також колізійність норм виявляється при аналізі ст. 4 та ст. 241 КАС України. Адже ст. 240, ст. 241 КАС України теж не передбачають перевірку рішення суб'єкта владних повноважень на відповідність правам та свободам особи, крім того, навіть вказують на неможливість перевірки неконституційності нормативно-правових актів відповідних органів держави (Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим).

<sup>1</sup> Смокович М. Принцип верховенства права: застосування під час розв'язання виборчих спорів // Вісник ВАСУ. 2013. № 1. С. 26–33.

<sup>2</sup> Головатий С. Верховенство права або ж правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки // Право України. 2010. № 5. С. 64–76.

<sup>3</sup> Соколов В. Особливості застосування правових позицій ЄСПЛ при здійсненні адміністративного судочинства // Вісник ВАСУ. 2013. № 2. С. 43–47.

Аналізуючи норми КАС України, можна стверджувати, що можливість оскарження рішення суду першої інстанції для невідного суб'єкта є обмеженою. Отже, неоспорюваність та остаточність вирішення спору викликає сумніви, а право на ефективність судового захисту є ілюзорним, певність у справедливості судового розгляду нічим не гарантована. Так, відповідно до ст. 286 КАС України, рішення місцевого загального суду як адміністративного суду у справах з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності, є остаточним і оскарженню не підлягає.

Аналогічною є ст. 285 КАС України, відповідно до якої рішення прийняте за наслідками розгляду справи про дострокове припинення повноважень народного депутата України є остаточним і не підлягає оскарженню (перегляду в апеляційному чи касаційному порядку).

Тобто у цих категоріях справ особа позбавляється можливості апеляційного та касаційного оскарження, що вказує на обмеженість її права на ефективний судовий захист та є порушенням неодмінної складової вимоги принципу верховенства права.

У зазначених нормах законодавства України про адміністративне судочинство порушення вимог принципу верховенства права не сприймається як обґрунтування до касаційної скарги, крім того на невідного суб'єкта покладається обов'язок досконало володіти нормами права. Зазначене свідчить про перешкоди звернення до суду за захистом своїх прав, і порушення такої вимоги принципу верховенства права, як доступність правосуддя.

Однак, варто зауважити, що підстави відмови у відкритті касаційного провадження, визначені у п. 5 ч. 5 ст. 214 КАС України, позбавляють особу можливості захистити свої права та свободи у ЄСПЛ, так як останній розглядає скарги лише після використання всіх національних важелів захисту.

Зазначені недоліки норм законодавства України про адміністративне судочинство свідчать також про недотримання такої складової принципу верховенства права, як якість закону. Адже зазначена вимога передбачає, що положення нормативно правового акту повинні бути доступними особі, тобто містити зрозумілі і чіткі формулювання, а також закон повинен бути передбачуваним, таким, щоб особа могла передбачити наслідки його застосування. Отже, норми КАС України потребують відповідного доопрацювання та внесення змін у відповідності з вимогами принципу верховенства права.

### **Анотація.**

В даній науковій статті розкрито зміст принципу верховенства права при реалізації процедури адміністративного судочинства.

Автором аргументовано, що: – неправильне тлумачення та сприйняття вимог принципу верховенства права (з точки зору традиції юридичного позитивізму, а не з позиції природно-правової традиції) призводить до звуження меж застосування принципу верховенства права в адміністративному судочинстві і сприяє зменшенню ефективності захисту прав та свобод людини у сфері публічно-правових відносин; – принцип верховенства права вимагає не лише визнання на законодавчому рівні пріоритету прав та свобод людини, а й необхідність додержання, забезпечення реалізації та можливості захисту вказаних прав всіма суб'єктами владних повноважень; – орієнтація адміністративного судочинства України на загальні стандарти судового процесу (гарантії, що закріплені в Конвенції і тлумачаться у рішеннях ЄСПЛ) свідчить про належний захист прав та свобод людини в Україні, що здійснюється на засадах верховенства права, а також позитивно вплине на інтеграцію України до Європейського Союзу.

### **Annotation.**

In accordance with the scientific statute, it is critical to the principle of the rule of law in the implementation of the procedure of administrative judiciary.

The author has argued that: – it is wrong to think and understand the principle of the rule of law (from the point of view of the tradition of legal positivism, and not from the position of natural-legal tradition) people in the sphere of public and legal issues; – the principle of the rule of law is not deprived of the knowledge of the priority of rights and freedoms of the people on the legislative basis, but the need for additional control, for the protection of the implementation of that ability to acquire the rights of all subordinates of the owners; – organization of the administrative judicial system of Ukraine on the backward standards of the court process (guarantees that it is fixed in the Convention and to look at the Union).

### **References:**

1. Юридична енциклопедія: в 6-ти томах/ ред. кол. 5-го тому: Ю.С. Шемшученко (голова редколегії) та ін. Київ: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана. 2003. Т. 5. П-С. 736 с.
2. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / О.М. Пасенюк (кер. авт. кол.), О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.; за заг. ред. О.М. Пасенюка. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 704 с.

3. Духневич О.С. Провадження щодо оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07; Міжрегіон. акад. упр. персоналом. Київ, 2012. 20 с.
4. Руднева О. Міжнародні стандарти прав людини та принципи верховенства права: до проблеми співвідношення правових явищ // Юридична Україна. 2012. № 4. С. 15.
5. Коломоєць Т.О., Лютиков П.С., Віхляєв М.Ю. Адміністративне судочинство: підручник; за заг. ред. Т.О. Коломоєць. Київ: Істина, 2011. 340 с.
6. Козюбра М. Принцип верховенства права має нерозривно пов'язуватись із основними невідчужуваними правами людини, в яких матеріалізується ідея справедливості // Верховенство права. Законодавчий бюлетень. Київ, 2005. С. 5–13.
7. Демократичні засади державного управління та адміністративне право: Монографія / Кол. авт.: Шемшученко Ю.С., Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Кресіна І.О., Нагребельний В.Н. та ін.; за заг. ред. д.ю.н. В.Б. Авер'янова. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2010. 496 с.
8. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении Москва: Юрид. лит., 1974. 352 с.
9. Смокович М. Принцип верховенства права: застосування під час розв'язання виборчих спорів // Вісник ВАСУ. 2013. № 1. С. 26–33.
10. Головатий С. Верховенство права або ж правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки // Право України. 2010. № 5. С. 64–76.
11. Соколов В. Особливості застосування правових позицій ЄСПЛ при здійсненні адміністративного судочинства // Вісник ВАСУ. 2013. № 2. С. 43–47.

---

**Arestova Lyudmila,**

*Postgraduate student of the State University of Infrastructure and Technology*

# International legal standards of the institute of advocacy

## Міжнародно-правові стандарти інституту адвокатури

Badzeliuk Petro

### Key words:

*lawyer, legislation, legal act, international standards of advocacy, guarantees of professional legal assistance, professional activity of a lawyer.*

### Ключові слова:

*адвокат, законодавство, правовий акт, міжнародні стандарти адвокатської діяльності, гарантії надання професійної правової допомоги, професійна діяльність адвоката.*

**Постановка проблеми.** За загальним правилом вітчизняна правова система зводиться до усталених стандартів та норм міжнародного права, що останнім часом дедалі більше є актуальним, підштовхує державу до приведення національного законодавства у чіткій відповідності до норм еталонного законодавства та відповідно назріває на порядку денному. Так, орієнтація на міжнародні стандарти прав людини та їх захист виступають запорукою істинної реалізації низки правових реформ, які відбуваються в державі та особливо це стосується такого самоврядного інституту, як – адвокатура. Україна на сьогодні перебуває на шляху впровадження нової національно-правової ментальності, основоположною частиною якої є впровадження європейських та міжнародних стандартів організації та функціонування інституту адвокатури як парадигми загальноновизнаних міжнародною юридичною спільнотою зразків її діяльності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням реформування інституту адвокатури а також проблемними аспектами гармонізації вітчизняного законодавства у відповідності до норм міжнародного права займалися наступні вітчизняні та зарубіжні науковці: Дж. Бейкер, А. Андрощук, Є. Басуріна, О. Батурина, Є. Васьковський, Т. Варфоломеєва, Т. Вільчик, С. Гончаренко, В. Заборовський, Я. Жукорська, Т. Коваленко, В. Кошинець, І. Лехняк, І. Марочкін, А. Нерсесян, М. Погорецький, С. Пушко, О. Святоцький, Л. Тацій, В. Форманюк, О. Хотинська-Нор, О. Яновська та ін.

**Виклад основного матеріалу.** Необхідність аналізування та дослідження досвіду іноземних країн покликана тим, що в сучасному глобалізованому середовищі неможливо побудувати правову, демократичну державу без врахування цінностей міжнародно-правового напрацювання інших держав, об'єднань та вимог нормативних положень міжнародно-правових актів.

Так, Указом Президента України від 11 червня 2021 року, № 231/2021 було схвалено «Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки», головна мета якої полягає в удосконаленні системи правосуддя, а також законодавства про судоустрій, статус суддів та судочинство, в аспекті взаємодії з іншими інститутами правосуддя задля утвердження принципів верховенства права, справедливого та ефективного здійснення судочинства, зміцнення механізму організації та функціонування судової влади з метою захисту прав, свобод та інтересів осіб відповідно до зобов'язань, які випливають з Конституції України та положень міжнародних договорів. Серед основних проблем, які окреслює Стратегія виступають, зокрема, недосконалість системи адвокатури, складний порядок доступу до адвокатської діяльності, а також недостатньо розвинутий механізм захисту прав адвокатів<sup>1</sup>.

У відповідності до вищенаведеного, можна погодитися із думкою В.О. Святоцької, котра досліджуючи питання адвокатури у світлі євроінтеграційних процесів, зазначає, що з моменту проголошення нашою державою незалежності, інститут адвокатури перебуває в процесі постійного трансформування. Науковиця зазначає, що на долю української недержавної, самоврядної правозахисної організації випала низка випробувань, оскільки законодавство стосовно неї постійно видозмінювалося, а її становлення та розвиток, як інституту завжди залежали від особливостей становлення самої держави<sup>2</sup>.

Незважаючи на низку наукових досліджень в галузі адвокатури, відсутнім є визначення «стандартів адвокатської діяльності», що робить дане дослідження корисним та актуальним.

<sup>1</sup> Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки: Указ Президента України від 11.06.2021 р. № 231/2021. Офіційний вісник Президента України. 2021 р. № 17. Ст. 29

<sup>2</sup> Святоцька В.О. Адвокатура України у світлі євроінтеграційних прагнень. *Право України*. 2015. № 10. С.109.

Так, юридична енциклопедія<sup>1</sup> та великий енциклопедичний юридичний словник<sup>2</sup> поняття «стандарт» трактують як документ, який розроблений на основі консенсусу та затверджений відповідним органом, який має право встановлювати інструкції, положення, правила, які поширюються на невизначене коло осіб та призначені для багаторазового використання з метою досягнення ступеня визначеності та впорядкованості у відповідній галузі.

Ю.Ю. Білас зазначає, що під стандартами маються на увазі програмні стандарти поведінки, що не закріплені нормами права та скоріше мають характери принципів, аніж нормативного акту<sup>3</sup>.

З.Б. Демічева розглядає «європейські стандарти» як комплекс договірних норм, що стосуються реалізації встановлених цілей та принципів, за невиконання чи порушення яких настає міжнародно-правова відповідальність<sup>4</sup>.

Заслуговує на увагу також визначення, яке нам дає Вікторія Святоцька. Зокрема, під стандартами адвокатської діяльності науковиця розуміє взірцеву, правову модель особистої та професійної поведінки адвоката, яка відповідає усталеним принципам адвокатської діяльності, що закріплені міжнародними та вітчизняними нормативно-правовими актами у сфері адвокатури, а також звичаям та традиціям, які формуються внутрішньо у кожній правовій спільноті<sup>5</sup>.

Отже, проаналізувавши вищезазначені підходи, дозволимо собі вивести наступне визначення міжнародних стандартів адвокатури, зокрема, як, *розроблені на міжнародному та імплементовані на національному рівнях програмні, модельні аспекти діяльності органів адвокатури, що включають в себе механізми гарантування та принципові положення провадження адвокатом своєї правової діяльності*.

Висвітливши основні підходи та окресливши суть міжнародних стандартів адвокатури, можемо безпосередньо перейти до правових положень, які представляють досліджувані стандарти. До переліку таких актів входять, зокрема, наступні:

- *Загальна декларація прав людини* від 10 грудня 1948 року, в положеннях якої ми знаходимо гарантії кожної людини, яка обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення можливістю скористатися засобами правового захисту. Також текст Декларації висвітлює нам, що адвокати є повноправними членами судового провадження, основоположною функцією яких є захист прав, свобод та інтересів своїх підданих<sup>6</sup>;
- *Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод* від 4 листопада 1950 року, яка також не оминає адвокатську діяльність, відвівши їй належне значення на рядках Конвенції<sup>7</sup>;
- *Додаток до Резолюції 78 (8) Комітету міністрів Ради Європи про юридичну допомогу та консультації* від 2 березня 1978 року, який зазначає, що юридична допомога має здійснюватися особою, яка відповідно до положень внутрішнього законодавства наділена правом практикувати в якості адвоката<sup>8</sup>.
- *Кодекс поведінки європейських адвокатів* від 28 жовтня 1988 року. Незважаючи на те, що даний акт не мав статусу міжнародної угоди, він все ж таки, був затверджений більшістю адвокатських організацій та імплементований в національне галузеве законодавство. Преамбула Кодексу зазначає, що в державі, суспільстві, які діють на основі принципів верховенства права, адвокат займає особливе становище. Оскільки його діяльність не обмежується лише виконанням покладених на нього обов'язків, так як, адвокат також має зобов'язання перед судом, а також перед тими, чиї права, свободи та інтереси підлягають захисту, і через це, адвокат повинен не лише відстоювати інтереси своїх клієнтів, але бути для них і радником також<sup>9</sup>;
- *Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства* від 01. 10.1988 р., який закріплює особливу роль адвоката у будь-якому правовому суспільстві, його функціональні зобов'я-

<sup>1</sup> Юридична енциклопедія. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Т. 5. Видавництво «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 2003. С. 614-615.

<sup>2</sup> Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. 2-ге вид., переробл. і доповн. К.: Юридична думка. 2012. С. 868-869.

<sup>3</sup> Білас Ю.Ю. Європейські стандарти прав людини в контексті правозастосування сучасної України: автореф. дис. канд. наук: 12.00.12. Київ. 2011. 9 с.

<sup>4</sup> Демічева З.Б. Правові стандарти Ради Європи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Москва. 2006. 28 с.

<sup>5</sup> Святоцька В.О. Стандарти адвокатури. *Вісник національної асоціації адвокатів*. № 6(34). 2017. С. 8.

<sup>6</sup> Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. ООН. *Голос України*. 2008. № 236.

<sup>7</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. Рада Європи. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13.

<sup>8</sup> Резолюція (78) 8 Комітету міністрів про юридичну допомогу та консультації від 02.03.1978 р. № (78) 8. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_132](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_132) (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>9</sup> Кодекс поведінки європейських адвокатів від 28 жовтня 1988 року. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/inshi-dokumenty/kodeks\\_povedinky\\_yevropeyskykh\\_advokativ\(ukr\).pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/inshi-dokumenty/kodeks_povedinky_yevropeyskykh_advokativ(ukr).pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.);

зання перед правосуддям та інтересами клієнтів, права, обов'язки та гарантії адвокатської діяльності<sup>10</sup>;

- *Основні положення про роль адвокатів* від серпня 1990 року, прийняті VIII Конгресом Організації Об'єднаних Націй містять прямий обов'язок адвокатів, як повноправних учасників з провадження правосуддя дбати про гідність, честь, а також ділову репутацію своєї правової професії<sup>11</sup>;
- *Стандарти незалежності правничої професії Міжнародної асоціації юристів* від 7 вересня 1990 року, які зазначають, що незалежність адвокатської професії є важливою гарантією для заохочення та захисту прав людини і є необхідною для ефективного та належного доступу до юридичних послуг. Акт підкреслює, що професійні асоціації юристів відіграють життєво важливу роль у підтримці професійних стандартів та етики, з метою захистити своїх членів від неналежних обмежень та порушень, надаючи юридичні послуги всім, хто їх потребує, та співпрацюючи з урядовими та іншими установами у сприянні досягненню цілей справедливості<sup>12</sup>.
- *Рекомендація Комітету Міністрів Державам-членам Ради Європи про свободу здійснення професії адвоката* від 25 жовтня, 2000 року, яка закликає вживати всіх доступних та необхідних заходів з метою забезпечення поваги до професії адвоката, свободи здійснення такої діяльності а також її захисту без надмірного втручання влади чи широкого загалу<sup>13</sup>;
- *Загальні принципи юридичної професії* від 20 вересня 2006 року, прийнятий Міжнародною асоціацією юристів у м. Чикаго. Преамбула даного документу окреслює досить важливе положення на рахунок того, що, юристи, які є професіоналами, ставлять інтереси клієнта вище своїх та намагаються всіма наявними законними способами домогтися забезпечення та реалізації принципу верховенства права<sup>14</sup>;
- *Хартія основоположних принципів європейських адвокатів*, прийнята Радою адвокатур та правових товариств Європейського Союзу від 24 листопада 2006 року, яка являється складовою частиною Кодексу Європейських адвокатів. Хартія містить перелік із десяти принципів, які є спільними для всієї адвокатської професії, зокрема, незалежність адвоката, свобода щодо супроводу справи клієнта, право та обов'язок адвоката зберігати конфіденційність справи, честь та гідність адвокатської професії, повага до колег за фахом, саморегулювання адвокатської професії та ін.<sup>15</sup>
- інші правові положення.

**Висновки.** Отже, проаналізувавши деякі із стандартів провадження професійної правничої допомоги адвоката, можемо ствердно зазначити, що вони є нічим іншим, як наріжним каменем ведення такої діяльності, який забезпечує, відповідно, професійне, своєчасне та законне надання правової допомоги клієнту у світлі вимог міжнародних та національних актів.

На основі аналізу міжнародно-правових актів, можемо виділити наступні принципові положення, які являють собою гарантії професійної діяльності адвоката:

- надання професійної правничої допомоги виключно адвокатами;
- відповідну кваліфікацію та достатній досвід адвокатів як практикуючих фахівців;
- провадження діяльності адвоката в інтересах клієнта;
- незалежність та конфіденційність адвокатів при здійсненні ними своєї діяльності;
- право адвоката на гонорар;
- професійне страхування адвокатської діяльності;
- повага до учасників судового провадження;
- застосування заходів процесуального примусу у разі порушення адвокатами вимог чинного законодавства.

<sup>10</sup> Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 01. 10.1988 р. № 994\_343. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994\\_343](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_343) (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>11</sup> Основні принципи, що стосуються ролі юристів від 07.09.1990. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_313#Text) (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>12</sup> IBA standards for the independence of the legal profession. URL: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=F68BB-BA5-FD1F-426F-9AA5-48D26B5E72E7> (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>13</sup> Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи на 727 засіданні заступників міністрів 25 жовтня 2000 року. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R\\_2000\\_21\\_2000\\_10\\_25.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_2000_21_2000_10_25.pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>14</sup> Загальні принципи юридичної професії, ухвалені Міжнародною асоціацією юристів (IBA) 20 вересня 2006 року. URL: <https://tomorrowlawyer.org/%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D0%B8-%D0%BC%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%BE%D1%97-%D0%B0%D1%81%D0%BE%D1%86%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-%D1%8E%D1%80%D0%B8%D1%81/> (дата звернення 01.09.2021 р.);

<sup>15</sup> Хартія основоположних принципів європейських адвокатів, прийнята Радою адвокатур та правових товариств Європейського Союзу від 24 листопада 2006 року. URL: [http://qala.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Hartiya\\_brenduvannya.pdf](http://qala.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Hartiya_brenduvannya.pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.)

### Анотація.

Дана наукова стаття присвячена розкриттю понять «міжнародно-правові стандарти адвокатури», «міжнародні принципи адвокатури». У роботі проводиться аналіз міжнародних правових актів, які регламентують сутність, значення, основоположні принципи, а також стандарти організації та діяльності адвокатури.

### Annitation.

This scientific article is devoted to the disclosure of the concept of “international legal standards”, “international principles of advocacy”. The paper analyzes the international legal acts that regulate the essence, meaning and fundamental principles and standards of organization and activity of the bar.

### References:

1. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки: Указ Президента України від 11.06.2021 р. № 231/2021. *Офіційний вісник Президента України*. 2021 р. № 17. Ст. 29;
2. Святоцька В. О. Адвокатура України у світлі євроінтеграційних прагнень. *Право України*. 2015. № 10. С. 105–112;
3. *Юридична енциклопедія*. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Т.5. Вид. «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 2003. 736 с.;
4. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. 2-ге вид., переробл. і доповн. К.: *Юридична думка*. 2012. 1020 с.;
5. Білас Ю.Ю. Європейські стандарти прав людини в контексті правозастосування сучасної України: авто-реф. дис. канд. наук: 12.00.12. Київ. 2011. 19 с.;
6. Демічева З.Б. Правові стандарти Ради Європи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Москва. 2006. 218 с.;
7. Святоцька В.О. Стандарти адвокатури. *Вісник національної асоціації адвокатів*. № 6(34). 2017. С. 7-11;
8. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. ООН. *Голос України*. 2008. № 236.
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. Рада Європи. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13.
10. Резолюція (78) 8 Комітету міністрів про юридичну допомогу та консультації від 02.03.1978 р. № (78) 8. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_132](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_132) (дата звернення 01.09.2021 р.);
11. Кодекс поведінки європейських адвокатів від 28 жовтня 1988 року. URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/inshi-dokumenty/kodeks\\_povedinky\\_yevropeyskykh\\_advokativ\(ukr\).pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/inshi-dokumenty/kodeks_povedinky_yevropeyskykh_advokativ(ukr).pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.);
12. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 01.10.1988 р. № 994\_343. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994\\_343](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_343) (дата звернення 01.09.2021 р.);
13. Основні принципи, що стосуються ролі юристів від 07.09.1990. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_313#Text) (дата звернення 01.09.2021 р.);
14. IBA standards for the independence of the legal profession. URL: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=F68BBBA5-FD1F-426F-9AA5-48D26B5E72E7> (дата звернення 01.09.2021 р.);
15. Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи на 727 засіданні заступників міністрів 25 жовтня 2000 року. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R\\_2000\\_21\\_2000\\_10\\_25.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_2000_21_2000_10_25.pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.);
16. Загальні принципи юридичної професії, ухвалені Міжнародною асоціацією юристів (IBA) 20 вересня 2006 року. URL: <https://tomorrowlawyer.org/%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D0%B8-%D0%BC%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%BE%D1%97-%D0%B0%D1%81%D0%BE%D1%86%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97-%D1%8E%D1%80%D0%B8%D1%81/> (дата звернення 01.09.2021 р.);
17. Хартія основоположних принципів європейських адвокатів, прийнята Радою адвокатур та правових товариств Європейського Союзу від 24 листопада 2006 року. URL: [http://qala.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Hartiya\\_brenduvannya.pdf](http://qala.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/Hartiya_brenduvannya.pdf) (дата звернення 01.09.2021 р.)

Petro Badzeliuk,

graduate student of the Department of Constitutional Law and Comparative Law, Uzhhorod National University



# Mechanism of administrative and legal regulation of information security

## Механізм адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки

Baran Maria

### Key words:

*administrative law, legal regulation, mechanism of legal regulation, information security.*

### Ключові слова:

*адміністративне право, правове регулювання, механізм правового регулювання, інформаційна безпека.*

**Постановка проблеми.** Питання про зміст механізму правового регулювання є в деякій мірі дискусійним. Найбільш часто висловлюються думки про доцільність включення чотирьох елементів у механізм правового регулювання, а базовий набір елементів механізму вважати єдиним для всіх галузей права як складових частин єдиної системи права. Кожній галузі права притаманні специфічні юридичні способи та засоби впливу на суспільні відносини. При дослідженні механізму правового регулювання інформаційної безпеки доцільно зібравши воєдино, систематизувати юридичні засоби правового впливу на розглянуті суспільні відносини у сфері інформаційної безпеки, позначити місце, роль відповідного юридичного засобу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти адміністративно-правового регулювання забезпечення інформаційної безпеки досліджували вчені: В. Авер'янов, О. Баранов, Н. Бортник, В. Брижко, В. Гарашук, Т. Гаврилюк, І. Грищенко, Д. Заброта, В. Зуй, Ю. Дмитренко, О. Музичук, М. Ковалів, В. Колпаков, Т. Коломоєць, О. Кузьменко, Р. Калюжний, Д. Лук'янець, І. Пастух, Т. Перун, С. Петков, А. Собакар, Ю. Шемшученко, В. Шамрай і інші.

Завдання, вирішення яких дозволить забезпечити безпеку України в інформаційній сфері, спрямовані на створення правового фундаменту для реалізації основних напрямів політики у сфері протидії реальним і потенційним загрозам інформаційної безпеки, передбачає розвиток системи правового регулювання у цій сфері. Це вимагає проведення наукових досліджень.

**Мета статті** полягає у дослідженні механізму адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки.

**Виклад основного матеріалу.** З точки зору методології правознавства цілком обґрунтовано проводити дослідження механізму адміністративно-правового регулювання з позицій співвідношення загального, який передбачає виявлення юридичних засобів, що надають правовий вплив на суспільні відносини, і особливого, що дає можливість розкрити фактично діючий механізм адміністративно-правового регулювання, виділивши специфічні властивості. Системний аналіз є методологічною основою дослідження публічного управління та його соціально-правових функцій<sup>1</sup>.

Як елементи механізму правового регулювання суспільних відносин у сфері інформаційної безпеки доцільно виділити: норми права; юридичні факти; правові відносини; акти реалізації права; правозастосовні акти. Даний механізм дозволяє побачити роботу різних ланок, спрямовану на досягнення мети, дає можливість усвідомити логіку процесу впливу права на суспільні відносини за допомогою правових і неправових засобів, виділити з усієї сукупності правові інструменти, які відіграють найбільш важливу роль у регулюванні цих відносин.

Юридичні норми як первинні елементи впливу на суспільні відносини становлять основу, вихідну правову базу регулювання, від виду та характеру яких значною мірою залежить юридичний зміст, вся структура регулювання. У сфері інформаційних правовідносин правові норми це інформаційний об'єкт, що поєднує технологічну та функціональну роль середовища споживання – функціонально насичену одиницю інформації.

Норми права в інформаційній сфері виступають не тільки в ролі юридичних засобів правового регулювання, що представляють суб'єктам інформацію, але й як джерело мети і обсягу цієї інформації, тобто

<sup>1</sup> Єсімов С. С. Методологія дослідження інформаційних технологій у публічному управлінні. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2017. Випуск 4. С. 212.

інформація як такою за суттю. Юридичні норми виявляють ефективність тільки тоді, коли вони діють, реалізуються та застосовуються, перебуваючи у стані функціональних взаємозв'язків з іншими нормами у межах нормативно-правового акта, вписуючись у сформовану систему правового забезпечення суспільних відносин.

Юридичні норми реалізуються у законодавстві, інших нормативних актах, прийнятих повноважними органами державної влади, індивідуальних актах, в актах тлумачення Конституційним Судом, іншими судовими органами України. Не сприяють досягненню балансу інформаційного законодавства у сфері інформаційної безпеки процеси безперервної зміни суспільних відносин, що відбуваються у науково-технічній і соціально-економічній системі<sup>1</sup>.

Юридичні факти, які є підставами виникнення, зміни чи припинення правових відносин, можуть мати вольовий характер, виникати у результаті вираження волі людей. Вони представляють правомірні та неправомірні дії (бездіяльності) людей, мають простий і складний склад.

Підставою виникнення правовідносин можуть бути не тільки дії суб'єктів, але й настання певних подій, що мають юридичне значення. Це не вольові юридичні факти, що тягнуть правові наслідки. Наприклад, взяти правову категорію «доступ до інформації», яку слід розуміти як «ознайомлення з інформацією». Даний юридичний факт полягає у тому, що залежить від волі людей, що здійснюють правомірні дії та неправомірні дії щодо інформації.

Водночас доступ до інформації як юридичний факт може володіти не вольовим характером у разі отримання громадянином інформації за межами виконання трудової діяльності, випадковим чином.

Правові відносини містять набір прав і юридичних обов'язків, заходи відповідальності щодо учасників суспільних відносин, представляючи, мету процесу правового регулювання, завершуючи формування правового механізму.

Переважна більшість суспільних відносин у сфері інформаційної безпеки складається у межах публічного права, головним чином в адміністративному праві, де однією зі сторін правовідносин виступає держава в особі органів державної влади, інших уповноважених суб'єктів публічної адміністрації.

Ці відносини, виходячи з покладених на учасників повноважень, можна розподілити за групами: по-перше, це правовідносини, в яких органи публічної адміністрації наділені правом вимагати надання інформації зобов'язаними суб'єктами і супутнім даному праву обов'язком дотримуватися встановленого адміністративно-правовий режим захисту інформації; по-друге, правові відносини, в яких на органи публічної адміністрації покладено законодавством обов'язок надання інформації фізичним і юридичним особам, іншим суб'єктам правовідносин. У цьому випадку правовими актами закріплюється право на доступ до інформації, якщо стосовно цієї інформації не встановлено заборону на доступ або обмеження права на доступ; по-третє, правовідносини, в яких органи публічної адміністрації мають на право встановлювати правовий режим захисту інформації та вимагати дотримання. Даному праву кореспондує обов'язок всіх учасників правових відносин дотримуватися встановленого правового режиму.

Основним правовим засобом, за допомогою якого суб'єктивні права і юридичні обов'язки учасників правовідносин реалізуються у правомірну поведінку суб'єктів з метою досягнення соціально корисного результату є акти реалізації права. За видами правомірної поведінки, де реалізується право, ці засоби виражаються у формах: дотримання права; виконанні права; використанні права. Актами застосування права є юридично значимі дії суб'єктів правовідносин, юридичний підсумок діяльності щодо застосування права.

Кожен з позначених елементів правового механізму є одночасно і юридичним засобом правового регулювання. Виконуючи властиві виключно їм регулятивні функції, впливаючи на поведінку суб'єктів правовідносин і на суспільні відносини, правові засоби втягуються у процес регулювання у певній послідовності. Відносно найменування та кількості елементів такої послідовності (стадій) процесу правового регулювання існують різні точки зору.

Правове регулювання – розтягнутий за часом процес, який регламентує взаємодію суб'єктів правовідносин юридичними нормами, підрозділяється на певні стадії. Кожній стадії притаманний набір правових засобів, що володіють специфікою у часі, у просторі, по колу осіб і реалізують мету правового регулювання, яка полягає у протидії загрозам, що існують в інформаційній сфері, створюють умови для досягнення ефективності забезпечення інформаційної безпеки. Така система правових засобів утворює механізм правового регулювання інформаційної безпеки. Т. Перун зазначає, що конструювання механізму правового регулювання забезпечення інформаційної безпеки має здійснюватися відповідно до цілі правового регулювання<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Малашко О. Є., Єсімов С. С. Нормативно-правове забезпечення інформаційної безпеки в Україні. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. 2020. № 14 (94). Т. 2. С. 33.

<sup>2</sup> Перун Т. С. Адміністративно-правовий механізм забезпечення інформаційної безпеки в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.07. Львів, 2019. С. 201.

Стадія формування та дії юридичних норм. На даному етапі введені у правову систему норми спрямовані на регулювання діяльності учасників правовідносин, відносин з приводу певних об'єктів, головним з яких є інформація, встановлюючи заборони, обмеження та позитивні зобов'язання.

Стадія виникнення правовідносин. На основі правових норм при наявності передбачених обставин між учасниками правовідносин встановлюються юридичні зв'язки, виникають права і юридичні обов'язки, розділяючи суб'єктів на зобов'язаних і уповноважених. На цій стадії одна сторона правовідносин має суб'єктивне право задоволення наявних інтересів, а інша – виходячи з встановлених заборон, відповідно до обов'язків змушена не перешкоджати задоволенню, або сприяти інтересам уповноваженої. Ця стадія правового регулювання характеризується тим, що її основним елементом є юридичний факт. При наявності фактичного складу один факт з цієї системи, щодо якого виступає правозастосовний акт управління є визначальним.

Реалізація правових норм. Дана стадія виражається у втіленні в життя закладених у правові норми програм поведінки, виражених у конкретних заходах поведінки для даних суб'єктів. Засобом, за допомогою якого права і обов'язки суб'єктів правовідносин втілюються в життя, є акти реалізації прав і обов'язків, що виражаються у формі дотримання прав і обов'язків, виконання, використання.

Стадія застосування права, у тому числі застосування заходів державного примусу, позиціонується як факультативна стадія. Характеризується прийняттям управлінського рішення, яке повинно відповідати законодавству і індивідуальним особливостям суспільних відносин. Дана стадія вступає в дію у тому випадку, якщо суб'єкти правовідносин у процесі реалізації правових норм вчиняють правопорушення, коли правозастосовна діяльність спрямована на задоволення не реалізованого інтересу одного з суб'єктів. Застосування права асоціюється з негативними обставинами, які виражаються у наявності реальної загрози вчинення правопорушення.

Вектор спрямування правових норм, що регулюють суспільні відносини залежить від того, що є основою правового регулювання – дозвіл або заборона.

Правове регулювання ділиться на загально дозволений і дозвільний типи. Загально дозволений тип правового регулювання базується на загальному дозволі, з якого шляхом введення заборон робиться виняток, реалізуючи широко відомий принцип дозволено все, крім того, що прямо заборонено.

Наприклад, Закон «Про інформацію» встановлює перелік категорії інформації, право на доступ до якої не може бути обмежено<sup>3</sup>. До такої категорії належать нормативно-правові акти, що зачіпають права, свободи і обов'язки людини та громадянина, встановлюють правове становище та розкривають діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування; інформація про стан навколишнього середовища, про використання бюджетних коштів.

Загально дозволений тип правового регулювання дозволяє суб'єктам правовідносин проявляти ініціативу, активність, самостійність у вирішенні завдань для досягнення мети. Однак щодо діяльності державних органів застосування такого типу правового регулювання не є можливим, в іншому випадку виникли передумови для зловживань. Даний тип правового регулювання є характерним у галузі цивільно-правових відносин, коли суб'єктам надано право здійснювати дії, за винятком тих, які суперечать законодавству.

Дозвільний тип правового регулювання пов'язаний з реалізацією принципу, що носить найбільш універсальний характер – принципу законності.

Будучи винятковим типом правового регулювання при застосуванні заходів юридичної відповідальності і інших примусових заходів державою, дозвільний тип ґрунтується на загальній забороні дій. Принцип «заборонено все, крім того, що прямо дозволено» означає, що учасник правовідносин даного типу має можливість здійснювати тільки ті дії, які прямо дозволені правовими нормами, а на всі інші дії встановлюється заборона, тобто гранично обмежений обсяг правомочностей, все, що знаходиться поза межами компетенції суб'єкта, який володіє владними повноваженнями, заборонено. Застосування дозвільного типу правового регулювання застосовується в адміністративному, кримінальному, кримінально-процесуальному, кримінально-виконавчому праві.

На практиці здійснюється комплексне використання загально дозволеного та дозвільного типів правового регулювання. Наприклад, Законом «Про державну таємницю» встановлюється перелік відомостей, віднесених до державної таємниці<sup>4</sup>. Наведена сукупність категорій відомостей у формі переліку є завершеною і може бути доповнена тільки законом. У переліку показані галузі державних інтересів відповідно до важливих напрямів діяльності, з чого слідує, що інші категорії відомостей засекречування не підлягають, тобто можна застосувати принцип «що не заборонено, то дозволено».

Стадія застосування права характеризується тим, що на стадії реалізується один зі способів захисту інформації, право на доступ до якої обмежується з міркувань безпеки – правовий, який полягає у створенні нормативної бази захисту шляхом встановлення адміністративно-правових режимів інформації.

<sup>3</sup> Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2657-12>

<sup>4</sup> Про державну таємницю : Закон України від 21.01.1994 р. № 3855-XII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3855-12>

Основним елементом адміністративно-правових режимів захисту інформації є механізм надання суб'єктам правовідносин можливості реалізації права на доступ до інформації, встановлення заходів юридичної відповідальності за правопорушення у цій сфері.

Юридичні засоби у сукупності у певній комбінації присутні в механізмі галузевого правового регулювання, володіючи певними особливостями, які залежать від предмета, використовуваних методів і засобів регулювання.

У сфері інформаційної безпеки в якості засобів правового регулювання розглянутих правових відносин виступає адміністративне право, реалізуючи функцію, що володіє регулятивним характером, використовує відповідні юридичні можливості, такі як припис, заборона, дозвіл, які в сукупності складають зміст засобів правового впливу на суспільні відносини.

Така характеристика правових засобів дозволяє переконатися в тому, що вони є загальними для всіх галузей права, тому ґрунтуючись на суті державноуправлінської діяльності, предмета адміністративного права доцільно виділити особливості механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у сфері інформаційної безпеки<sup>1</sup>.

Механізму адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки притаманні правові засоби, що мають форму приписів або заборон, тобто розпорядчого типу. Одна сторона регульованих відносин володіє набором юридично владних повноважень, реалізація яких спрямована на регулювання діяльності іншої сторони, зобов'язаною підкоритися приписам, що виходить безпосередньо від носія розпорядчих прав.

Адміністративно-правове регулювання інформаційної безпеки та його механізм приймає форму юридичного опосередкування відносин, у межах якої одна сторона – керуючий суб'єкт (орган управління) інша – виступає у ролі керованого. Подібного роду суспільні відносини передбачають підпорядкування волі керованих єдиної керуючої волі, виразником якої є суб'єкт виконавчої влади.

Адміністративно-правове регулювання інформаційної безпеки побудовано на засадах виключення юридичної рівності учасників.

Другою особливістю адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки є те, що характер державно-управлінської діяльності обумовлює необхідність виділення суб'єкта управління, тобто передбачає односторонність волевиявлення одного з учасників правовідносини. Це волевиявлення юридичне владне, тому йому належить вирішальне значення.

Певні управлінські відносини у сфері інформаційної безпеки, що знаходяться в площині адміністративно-правового регулювання, відображають типовий взаємозв'язок між керуючими та керованими суб'єктами правовідносин. Керуючий суб'єкт має юридично владними повноваженнями, які відсутні у керованого суб'єкта. Обсяг наданих керуючій стороні повноважень більше, ніж керованій. Відбувається формування механізму адміністративно-правового регулювання, який не є результатом договірної волевиявлення суб'єктів правовідносин, а виходить з наявності державного органу, який має повноваження вирішувати завдання у межах регульованих управлінських відносин з метою усунення проблем у сфері інформаційної безпеки незалежно від того, хто є ініціатором цих відносин.

Не дивлячись на наявність ознак адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки як владність і односторонність, не виключається можливість використання дозвільних засобів, що сприяють виникненню суспільних відносин між суб'єктами, що володіють рівним адміністративно-правовим статусом, в яких учасники відносин виступають як рівноправні сторони управлінської діяльності.

У цьому випадку застосування дозволів ґрунтується на нормах адміністративного права, виражених у різних формах, наприклад, угод про розмежування повноважень між органами виконавчої влади, адміністративних договорів між органами публічного управління та недержавними організаціями.

Перераховані особливості механізму адміністративно-правового регулювання управлінських суспільних відносин у сфері інформаційної безпеки характеризуються тим, що адміністративне право у різних варіантах регулюючого впливу проявляється владно, за допомогою впливу керуючого суб'єкта на керований суб'єкт щодо поставленої мети, завдань, у незалежності від форми вираження владності, будь то заборона, дозвіл або розпорядження.

Основна мета адміністративно-правового регулювання полягає у створенні системи правовідносин, яка забезпечує достатню ефективність державного управління у сфері розглянутих суспільних відносин.

Адміністрування у сфері інформаційної безпеки це складний процес, що передбачає подолання різних проблем, головна з яких полягає в необхідності одночасного досягнення двох діалектично суперечливих цілей, права вільного пошуку, отримання, ознайомлення, передачі, виробництва та поширення інформації будь-яким законним способом, закріпленого у Конституції України.

З іншого боку, згідно з Конституцією України та Закону «Про інформацію» дане право може бути обмежене власником інформації або відповідно до закону з метою захисту основ конституційного ладу, мо-

<sup>1</sup> Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, С. С. Єсімов і інші. Львів: НУ «Львівська політехніка», 2019. С. 36-37.

ральності, здоров'я, прав і законних інтересів інших осіб, забезпечення обороноздатності, безпеки України.

Відбувається переплетення інститутів свободи інформації як потенційної загрози інтересам суб'єктів правовідносин і необхідних обмежень у процесі реалізації свободи як протидія таким загрозам з метою забезпечення безпеки учасників правовідносин, взаємодія та баланс інтересів яких забезпечуються відповідним адміністративно-правовим режимом різних категорій інформаційних ресурсів за рівнем доступу. У даному випадку, можливо вести мову про проблему, яка полягає у підтримці динамічної рівноваги інтересів.

Демократизація діяльності державної влади повинна бути такою, щоб виключити можливість будь-кому звинувачувати державу в діяльності направленої на погіршення соціально-економічного рівня, настанні шкідливих наслідків при загально вірній діяльності демократичного спрямування<sup>2</sup>.

**Висновки.** Адміністративно-правове регулювання інформаційної безпеки це розтягнутий за часом процес послідовного застосування адміністративно-правових засобів, що володіють певною специфікою у часі, у просторі, по колу осіб і забезпечують реалізацію мети правового регулювання, які полягають у протидії реальним і потенційним загрозам, які існують в інформаційній сфері, створюють умови для досягнення ефективності у сфері забезпечення інформаційної безпеки. Однією з найбільш небезпечних загроз, є порушення встановлених правил доступу до інформації. Така система правових засобів утворює механізм правового регулювання інформаційної безпеки.

Під механізмом адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки слід розуміти передбачену чинним законодавством України сукупність адміністративно-правових засобів, що використовуються органами публічної адміністрації з метою управлінського впливу на суспільні відносини, які складаються у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності держави, що забезпечують стан захищеності об'єктів і пов'язаних з дотриманням прав і законних інтересів суб'єктів у сфері інформаційних правовідносин.

Подальші дослідження механізму адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки повинні бути спрямовані на визначення ефективності правового регулювання.

### Анотація.

У статті досліджується механізм адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки. Проаналізовано змістовну сутність адміністративно-правових засобів правового регулювання та державного управління, спрямованих на забезпечення інформаційної безпеки. Здійснено аналіз основних теоретичних підходів до визначення змісту поняття «механізм правового регулювання». Визначено основні елементи механізму застосування адміністративно-правових засобів забезпечення інформаційної безпеки України. Під механізмом адміністративно-правового регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки пропонуємо розуміти систему спеціальних правових засобів, які призначені для впорядкування функціонування й організації органів публічної влади, які здійснюють компетенцію в інформаційній сфері задля забезпечення прав і свобод особи і досягнення правопорядку у суспільстві.

Запропоновано структуру механізму адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері забезпечення інформаційної безпеки.

### Annotation.

The article investigates the mechanism of administrative and legal regulation of information security. The substantive essence of administrative and legal means of legal regulation and public administration aimed at ensuring information security is analyzed. The analysis of the basic theoretical approaches to definition of the maintenance of concept "mechanism of legal regulation" is carried out. The main elements of the mechanism of application of administrative and legal means of ensuring information security of Ukraine are determined.

Under the mechanism of administrative and legal regulation in the field of information security, we propose to understand the system of special legal means designed to streamline the functioning and organization of public authorities that exercise competence in the information sphere to ensure individual rights and freedoms and achieve law and order in society. The structure of the mechanism of administrative and legal regulation of public administration in the field of information security is offered.

### References:

1. Єсімов С. С. Методологія дослідження інформаційних технологій у публічному управлінні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2017. Випуск 4. С. 211-221.

<sup>2</sup> Ковалів М., Єсімов С., Крамар Р., Скриньковський Р. Перспективи реформування організаційно-правового механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина. *Traektoriâ Nauki = Path of Science*. 2017. Vol. 3, No 10. P. 6005.

2. Малашко О. Є., Єсімов С. С. Нормативно-правове забезпечення інформаційної безпеки в Україні. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. 2020. № 14 (94). Т. 2. С. 30-38.
3. Перун Т. С. Адміністративно-правовий механізм забезпечення інформаційної безпеки в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец.: 12.00.07. Львів, 2019. 268 с.
4. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2657-12>
5. Про державну таємницю : Закон України від 21.01.1994 р. № 3855-XII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/3855-12>
6. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, С. С. Єсімов і інші. Львів: НУ «Львівська політехніка», 2019. 504 с.
7. Ковалів М., Єсімов С., Крамар Р., Скриньковський Р. Перспективи реформування організаційно-правового механізму забезпечення прав і свобод людини та громадянина. *Traektoriâ Nauki = Path of Science*. 2017. Vol. 3, No 10. P. 6001-6008.

---

**Baran Maria,**

*Applicant of the Scientific Degree of Philosophy Doctor in Law, Department of Administrative and Law Disciplines,  
Lviv State University of Internal Affairs*

# The types of abuse of procedural rights in administrative judicature: practice of the supreme court and the European court of human rights

## Види зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві: практика Верховного суду та Європейського суду з прав людини

Bernazyuk Ya. O.,

### Key words:

*abuse of procedural rights, administrative proceedings, the Supreme Court, the European Court of Human Rights.*

### Ключові слова:

*зловживання процесуальними правами, адміністративне судочинство, Верховний Суд, Європейський суд з прав людини.*

**Постановка проблеми.** Відповідно до ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України (КАС України)<sup>1</sup> визначено, що неприпустимість зловживання процесуальними правами є однією з основних засад (принципів) адміністративного судочинства. При цьому зловживання процесуальними правами може набувати різних форм вираження, деякі з яких можуть носити неявний («прихований») характер.

Водночас з метою забезпечення реалізації завдань адміністративного судочинства, визначених ч. 1 ст. 2 КАС України, саме на суд покладається своєчасне виявлення проявів зловживання процесуальними правами та вжиття необхідних заходів протидії такому зловживанню.

З огляду на вищезазначене, актуальним напрямом дослідження сучасної правової науки є визначення видів зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві.

**Аналіз останніх публікацій з теми дослідження.** Окремі питання, пов'язані з реалізацією принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами, були предметом дослідження автора цієї статті<sup>2</sup>. Також ці питання частково висвітлено у наукових працях таких науковців, як І.Л. Желтобрюх, Д.М. Моїсеєнко, Д.Д. Луспенік, І.В. Спасибо-Фатєєва та ін.

**Метою** статті є визначення та проведення аналізу видів зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві.

**Виклад основного матеріалу.** Досліджуючи питання про особливості реалізації принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві, необхідно зазначити, що таке зловживання може набувати різних форм вираження (прояву).

Відповідно до ч. 2 ст. 45 КАС України з урахуванням конкретних обставин справи суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню адміністративного судочинства, зокрема: 1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, які спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення; 2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподі-

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

<sup>2</sup> Берназюк Я.О. Особливості дотримання в адміністративному судочинстві принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами. Всеукраїнський семінар для суддів апеляційних та місцевих (окружних) судів на тему: "Зловживання процесуальними і матеріальними правами: правові наслідки" 23 квітня 2021 року. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1114247/>; Берназюк Я.О. Про позови, які не підлягають судовому розгляду. Судово-юридична газета. 2019. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/140426-pro-pozovi-yaki-ne-pidlyagayut-sudovomu-rozglyadu..>

лом справ між суддями; 3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; 4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (спів-відповідача) з тією самою метою; 5) узгодження умов примирення, спрямованих на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі<sup>1</sup>.

Наведений у ч. 2 ст. 45 КАС України перелік дій, що можуть бути визнані судом зловживанням процесуальними правами, не є вичерпним, суд може визнати таким зловживанням також інші дії, які мають відповідну спрямованість і характер. При цьому вирішення питання про наявність чи відсутність факту зловживання віднесено на розсуд суду, що розглядає справу.

Приміром, до проявів зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві можна віднести неявку учасника справи у судові засідання без поважних причин та без повідомлення ним про причини неявки, якщо від нього не надійшла заява про розгляд справи за його відсутності (п. 1 ч. 3 ст. 205 КАС України).

Крім того, за певних умов умисне неотримання судової кореспонденції також може визнаватися зловживанням процесуальними правами. Зокрема, у постанові від 19 лютого 2020 року у справі № 910/16409/15<sup>2</sup> ВС зробив висновок про те, що свідоме неотримання судової кореспонденції, яка направлялася судом апеляційної інстанції за адресою, зазначеною самим скаржником в апеляційній скарзі, та, в подальшому, посилання скаржника на те, що суд апеляційної інстанції не повідомив його про дату, час та місце судового засідання, може бути розцінено судом як дії, спрямовані на затягування розгляду справи, та свідчити про зловживання процесуальними правами учасника справи, що направлені на перешкоджання здійснення своєчасного розгляду справи.

Поширеною формою зловживання процесуальними правами, зокрема, в адміністративному судочинстві є подання завідомо безпідставного позову, тобто позову, подання якого обумовлено потребою вирішення спору, що має очевидно штучний характер.

У постанові від 10 вересня 2019 року у справі № 826/14653/17 ВС зазначив, що хоча законодавство й не містить легітимного визначення «спору, який має очевидно штучний характер», проте, за загальним правилом слово «штучний» означає «надуманий», «вигаданий», «несправжній»; штучним належить вважати спір, якого в дійсності не існує, а позов поданий для досягнення іншого результату і має іншу мету, ніж та, що вказана у вимогах позову. У якості прикладу штучність позову очевидна за наявності спорів між пов'язаними особами, коли де-факто обидві сторони представлені одними особами або ж у випадку, коли позов подається з метою перешкоджання іншому провадженню (наприклад, для зупинення розгляду останнього)<sup>3</sup>.

С. Базилевський, досліджуючи питання щодо зловживання процесуальними правами в адміністративному процесі, дійшов висновку, що рушійною силою для подання завідомо безпідставних чи безпредметних позовів може бути широке різноманіття деструктивних прагнень позивача, серед яких: 1) набуття змоги звернутись із заявою про вжиття заходів забезпечення позову для зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень тощо; 2) доведення процесуального опонента до емоційного або фінансового виснаження; 3) використання судових процедур як майданчика для боротьби з політичними опонентами, способом популяризації власної персони та засобом трансляції власних поглядів у тих чи інших сферах суспільного життя тощо<sup>4</sup>.

Крім того, зловживанням процесуальними правами за визначених обставин справи судом може бути визнано подання учасником справи завідомо необґрунтованої заяви про відвід судді (суддів).

Приміром, у справі № 806/1943/18 позивачем у справі тричі заявлявся відвід, при цьому кожного разу заявник посилався частково на обставини, яким надавалась оцінка трьома колегами апеляційного адміністративного суду, та які жодного разу не були визнані такими, що дають підстави для сумніву в неупередженості чи об'єктивності колеги суддів, а в решті – зазначалися надумані підстави. ВС у постанові від 30 листопада 2020 року зазначив, що сторони повинні утримуватись від використання прийомів, які пов'язанні із зволіканням у розгляді справи, та добросовісно і максимально ефективно використовувати всі процесуальні механізми для прискорення процедури слухання справи<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.

<sup>2</sup> Постанова Верховного Суду від 19 лютого 2019 року у справі № 910/16409/15. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87891060>.

<sup>3</sup> Постанова Верховного Суду від 10 вересня 2019 року у справі № 826/14653/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84229317>.

<sup>4</sup> Базилевський С. Зловживання процесуальними правами в адміністративному процесі. Зовнішня торгівля: 70 економіка, фінанси, право. 2018. № 2. С. 74–75.

<sup>5</sup> Постанова Верховного Суду від 30 листопада 2020 року у справі № 806/1943/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93170947>.



Схожі висновки щодо наявності підстав вважати подання безпідставних заяв про відвід суддів зловживанням процесуальними правами містяться, зокрема, у постановвах ВС від 4 серпня 2020 року у справі № 183/6913/16(2-а/183/43/17)<sup>6</sup> та від 7 травня 2020 року у справі № 826/12191/18<sup>7</sup>.

У практиці ЄСПЛ також зустрічаються випадки визнання зловживанням правом подання стороною завідомо необґрунтованих скарг на суддів.

Приміром, у рішенні у справі «Rustavi 2 Broadcasting company LTD and others v. Georgia» (заява № 16812/17, п. п. 349-351)<sup>8</sup> безпідставні звинувачення суддів в упередженості та скарги на них до дисциплінарних органів оцінені ЄСПЛ як спроби паралізувати здійснення правосуддя. У цій справі Суд врахував, що власники Rustavi-2 систематично подавали необґрунтовані звинувачення до багатьох різних суддів на всіх трьох рівнях юрисдикції, ймовірно намагаючись паралізувати здійснення правосуддя. Зрештою ЄСПЛ дійшов висновку про відсутність порушення ст. 6 Конвенції у всіх інстанціях розгляду справи.

З урахуванням конкретних обставин справи суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню адміністративного судочинства, зокрема, подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, які спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи<sup>9</sup>.

При цьому суд, визнаючи певні дії (бездіяльність) учасника судового процесу зловживанням процесуальними правами, повинен встановити: які саме дії позивача, іншого учасника справи при зверненні до суду чи під час розгляду справи по суті є необґрунтованими; чи є недобросовісним звернення з позовом до суду; чи були його дії умисними та чим це підтверджується<sup>10</sup>.

Показовим у цьому аспекті є рішення ЄСПЛ у справі «Heross LTD v. the Republic of Moldova» (заява № 58982/12, п. п. 34, 37)<sup>11</sup>. Справа стосувалася зловживання процедурою перегляду, в результаті чого було неправомірно скасовано остаточне рішення суду, ухвалене на користь компанії-заявника. Встановивши, що оскарження за процедурою перегляду більше, ніж через 10 років після набрання сили остаточним рішенням суду, є зловживання процесуальними правами і фактично прихованою апеляцією, ЄСПЛ визнав порушення п. 1 ст. 6 Конвенції та ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Досліджуючи проблему забезпечення реалізації принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві, необхідно зазначити, що правове регулювання цього принципу, а також процесуальних заходів протидії зловживанню процесуальними правами потребує удосконалення.

Зокрема, Д. Луспенік справедливо зазначає, що проблемою для суддів є складність визначення в кожному конкретному випадку межі між добросовісним використанням своїх процесуальних прав учасниками справи і зловживанням ними<sup>12</sup>.

Особливо це стосується визначення ознак подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер.

З цього приводу Д. Моїсеєнко зазначає, що з одного боку, ч. 3 ст. 45 КАС України захищає суд від переважання так званих «технічних» позовами, але, з іншого боку, через суб'єктивну думку судді, можна позбавити особу права на судовий захист його інтересів, гарантованого ст. 55 Конституції України та процесуальним законодавством<sup>13</sup>.

<sup>6</sup> Постанова Верховного Суду від 4 серпня 2020 року у справі № 183/6913/16(2-а/183/43/17). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90783976>.

<sup>7</sup> Постанова Верховного Суду від 7 травня 2020 року у справі № 826/12191/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89112021>.

<sup>8</sup> Case of Rustavi 2 Broadcasting company LTD and others v. Georgia: decision of the European Court of Human Rights, 18.07.2019, № 16812/17. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%22001-194445%22%5D%7D>.

<sup>9</sup> Постанова Верховного Суду від 14 серпня 2020 року у справі № 314/1526/19(2-адр/214/1/2020). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90985532>; Постанова Верховного Суду від 22 жовтня 2020 року у справі № 320/7/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92385069>; Постанова Верховного Суду від 2 листопада 2020 року у справі № 804/6173/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92566173>.

<sup>10</sup> Постанова Верховного Суду від 14 січня 2021 року у справі № 521/3011/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94296925>.

<sup>11</sup> Case of Heross LTD v. the Republic of Moldova: decision of the European Court of Human Rights, 19.05.2020, № 58982/12. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%5B%2258982/12%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-202460%22%5D%7D>.

<sup>12</sup> Луспенік Д. Судова практика щодо застосування новел процесу про неприпустимість зловживання процесуальними правами є позитивною. Офіційний вебсайт Верховного Суду. 2021. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1087726/>.

<sup>13</sup> Моїсеєнко Д.М. Проблемні питання застосування штрафу за зловживання процесуальними правами. Порівняльно-аналітичне право. № 4, 2018. С. 117-118.

Визначаючи шляхи удосконалення практики реалізації принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами, І. Желтобрюх висловила думку про те, що оптимальним кроком є не виключення положень про безпідставність або безпредметність позову як прояву зловживання процесуальними правами, а встановлення більш чітких критеріїв безпідставності або безпредметності позову<sup>1</sup>.

При цьому О. Ткачук, визнаючи актуальність проблеми зловживання процесуальними правами у судочинстві, вказав на важливість формування у юристів (суддів, прокурорів та адвокатів) такого ставлення до етичних правил професії, а також до виконання свого службового обов'язку, яке б виключало саму можливість зловживання своїми правами в суді на шкоду іншій особі, учаснику судочинства<sup>2</sup>.

Проблема забезпечення реалізації принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами врахована й розробниками Стратегії розвитку органів правосуддя на 2021-2023 рр. Зокрема, у розділі 2.2 «Судочинство» цієї Стратегії запропоновано запровадження додаткових механізмів запобігання та протидії зловживанню учасниками процесу своїми процесуальними правами<sup>3</sup>.

З метою підвищення ефективності практики застосування принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві, можна розглянути доцільність внесення таких змін та доповнень до КАС України: ч. 3 ст. 44, відповідно до якої учасники справи мають право, зокрема, подавати заяви та клопотання, оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках, доповнити словами «дотримуючись принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами»; п. 2 ч. 5 ст. 44, відповідно до якої учасники справи зобов'язані, зокрема, сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи, доповнити словами «та вирішення справи».

Крім того, потребують уточнення деякі положення КАС України. Приміром, у ч. 3 ст. 45 КАС України зазначено: «Якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути таку скаргу, заяву, клопотання». Водночас не визначено, в яких випадках зловживання процесуальними правами скаргу, заяву, клопотання слід залишити без розгляду, а в яких – повернути заявнику.

Уточнення також потребують положення ч. 1 ст. 146 КАС України стосовно визначення того, за які саме порушення порядку під час судового засідання або невиконання розпоряджень судді (головуючого судді) до учасників судового процесу та інших осіб, присутніх у судовому засіданні можуть застосовуватися попередження, а в разі повторного вчинення таких дій – видалення із залу судового засідання.

**Висновки.** Проведений вище науково-теоретичне дослідження, а також аналіз судової практики ВС та ЄСПЛ дає підстави для наступних висновків.

1. Видами форм прояву зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві є: а) зловживання, визначені у ч. 2 ст. 45 КАС України (основні форми); б) додаткові форми: неявка учасника справи у судові засідання без поважних причин та без повідомлення про причини неявки, якщо від нього не надійшла заява про розгляд справи за його відсутності; умисне неотримання судової кореспонденції; неякісна підготовка документів, що подаються до суду, а також неякісна підготовка учасників або їх представників до справи, що слухається у відкритому судовому засіданні; невчасне подання до суду письмових документів та/або направлення їх іншим учасникам справи; відсутність інтересу у формі активної позиції щодо своєчасного та ефективного вирішення спору (зокрема, ознайомлення з матеріалами справи, висловлення мотивованої позиції щодо всіх питань, які виникають у процесі розгляду справи в суді, тощо).

2. Визнаючи певні дії (бездіяльність) учасника судового процесу зловживанням процесуальними правами, суд повинен встановити: які саме дії (бездіяльність) позивача або іншого учасника справи при зверненні до суду чи під час розгляду справи по суті є недобросовісними (необґрунтованими, безпідставним, штучними); чи були такі дії умисними; якими доказами (фактами) це підтверджується; чи варто застосовувати заходи процесуального примусу та в якій формі.

3. Можна виділити чотири основні мотиви зловживання процесуальними правами: а) затягування строку (оскарження процесуальних документів без явно вираженої мети, неодноразові клопотання з одних і тих самих питань, необґрунтовані відводи, неявка у судові засідання без наявності об'єктивних причин); б) прояв неповаги до суду, суб'єкта владних повноважень або держави в цілому (образливі висловлювання в поданих до суду процесуальних документах, виступах у суді або поширення такої інформації в інший спосіб); в) спроба виправити власні помилки (пропуск процесуального строку, неможливість сплати судо-

<sup>1</sup> Желтобрюх І.Л. Недопущення зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві: шляхи вдосконалення теорії та правового регулювання. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. 2020. Вип. 61. Т. 2. С. 133.

<sup>2</sup> Ткачук О. Треба сформувати правову систему, де сторони процесу будуть поважати одна одну, а не вчинятимуть процесуальні диверсії. Офіційний вебсайт Верховного Суду. 2018. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/613669/>.

<sup>3</sup> Мамченко Н. Стало відомо, що передбачає фінальна версія Стратегії розвитку органів правосуддя. Судово-юридична газета. 2021. URL : <https://sud.ua/ru/news/publication/195932-stalo-vidomo-scho-peredbachaye-finalna-versiya-strategiyi-rozvitku-organiv-pravosuddya>.

вого збору, неякісна підготовка позову, апеляційної чи касаційної скарги тощо); г) вплив на об'єктивний розгляд справи (вивести суд з рівноваги та домогтися процесуальних порушень з боку суду).

4. У судовій практиці при виявленні цих чотирьох мотивів зловживання процесуальними правами можуть виникати такі проблеми: а) складно відрізнити зловживання процесуальними правами від добросовісної реалізації права на доступ до правосуддя шляхом використання принципу змагальності та права на ефективний захист; б) складно відрізнити зловживання процесуальними правами від права на свободу слова; в) складно відрізнити зловживання процесуальними правами від об'єктивних (несуб'єктивних) перешкод, які виникли у процесі реалізації особою права на доступ до суду; г) вміння судді керувати своїми емоціями, які можуть зумовлювати надання неправильної суб'єктивної оцінки судом (суддею) певним діям (бездіяльності) учасника справи та необґрунтовану кваліфікацію їх як зловживання процесуальними правами.

5. З метою удосконалення правового регулювання принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами та гарантування його реалізації, необхідно: 1) узагальнити судову практику щодо застосування судами заходів процесуального примусу та забезпечити її однакове застосування судами всіх інстанцій та юрисдикцій; 2) запровадити повноцінну роботу Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, що виключить (зведе до мінімуму) можливість використання такого виду зловживання як неотримання кореспонденції, затягування строків розгляду справи через необхідність щоразу судом апеляційної чи касаційної інстанцій витребувати справу у паперовій формі із суду першої інстанції; 3) зменшити кількість ситуацій, за яких сторону у суді представляє не адвокат, особливо щодо суб'єктів владних повноважень; 4) розробити та вжити заходи, спрямовані на підвищення довіри до судової гілки влади; 5) удосконалити положення КАС України, зокрема, шляхом: доповнення ч. 3 ст. 44, відповідно до якої учасники справи мають право, зокрема, подавати заяви та клопотання, оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках, словами «дотримуючись принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами»; доповнення п. 2 ч. 5 ст. 44, відповідно до якої учасники справи зобов'язані, зокрема, сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи, словами «та вирішення справи».

### Анотація.

У статті на підставі аналізу Конституції України, міжнародних актів та законів України визначено види зловживання процесуальними правами, зокрема, в адміністративному судочинстві. З'ясовано проблемні питання у сфері правового регулювання принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві та заходи протидії зловживанню процесуальними правами. З урахуванням виявлених недоліків у нормативному регулюванні розроблено пропозиції щодо удосконалення законодавства у цій сфері.

### Annotation.

The article, based on the analysis of the Constitution of Ukraine, international acts and laws of Ukraine, identifies types of abuse of procedural rights, in particular, in administrative proceedings. Problematic issues in the field of legal regulation of the principle of inadmissibility of abuse of procedural rights in administrative proceedings and measures to combat the abuse of procedural rights have been clarified. Taking into account the identified shortcomings in the regulatory framework, proposals have been developed to improve the legislation in this area.

### References:

1. Case of Heross LTD v. the Republic of Moldova: decision of the European Court of Human Rights, 19.05.2020, № 58982/12. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%22fulltext%22:%2258982/12%22,%22itemid%22:%22001-202460%22>].
2. Case of Rustavi 2 Broadcasting company LTD and others v. Georgia: decision of the European Court of Human Rights, 18.07.2019, № 16812/17. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%22itemid%22:%22001-194445%22>].
3. Базилевський С. Зловживання процесуальними правами в адміністративному процесі. Зовнішня торгівля: 70 економіка, фінанси, право. 2018. № 2. С. 70–81.
4. Берназюк Я.О. Особливості дотримання в адміністративному судочинстві принципу неприпустимості зловживання процесуальними правами. Всеукраїнський семінар для суддів апеляційних та місцевих (окружних) судів на тему: “Зловживання процесуальними і матеріальними правами: правові наслідки” 23 квітня 2021 року. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1114247/>.
5. Берназюк Я.О. Про позови, які не підлягають судовому розгляду. Судово-юридична газета. 2019. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/140426-pro-pozovi-yaki-ne-pidlyagayut-sudovomu-rozglyadu>.

6. Желтобрюх І.Л. Недопущення зловживання процесуальними правами в адміністративному судочинстві: шляхи вдосконалення теорії та правового регулювання. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. 2020. Вип. 61. Т. 2. С. 133-137.
7. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
8. Лупеник Д. Судова практика щодо застосування новел процесу про неприпустимість зловживання процесуальними правами є позитивною. Офіційний вебсайт Верховного Суду. 2021. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1087726/>.
9. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: міжнародний документ від 16.12.1966. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text).
10. Мамченко Н. Стало відомо, що передбачає фінальна версія Стратегії розвитку органів правосуддя. Судово-юридична газета. 2021. URL : <https://sud.ua/ru/news/publication/195932-stalo-vidomo-scho-peredbachaye-finalna-versiya-strategiyi-rozvitku-organiv-pravosuddya>.
11. Моїсеєнко Д.М. Проблемні питання застосування штрафу за зловживання процесуальними правами. Порівняльно-аналітичне право. № 4, 2018. С. 116-118.
12. Постанова Верховного Суду від 10 вересня 2019 року у справі № 826/14653/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84229317>.
13. Постанова Верховного Суду від 14 серпня 2020 року у справі № 314/1526/19(2-адп/214/1/2020). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90985532>.
14. Постанова Верховного Суду від 14 січня 2021 року у справі № 521/3011/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94296925>.
15. Постанова Верховного Суду від 19 лютого 2019 року у справі № 910/16409/15. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87891060>.
16. Постанова Верховного Суду від 2 листопада 2020 року у справі № 804/6173/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92566173>.
17. Постанова Верховного Суду від 22 жовтня 2020 року у справі № 320/7/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92385069>.
18. Постанова Верховного Суду від 30 листопада 2020 року у справі № 806/1943/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93170947>.
19. Постанова Верховного Суду від 4 серпня 2020 року у справі № 183/6913/16(2-а/183/43/17). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90783976>.
20. Постанова Верховного Суду від 7 травня 2020 року у справі № 826/12191/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89112021>.
21. Ткачук О. Треба сформувати правову систему, де сторони процесу будуть поважати одна одну, а не вчинятимуть процесуальні диверсії. Офіційний вебсайт Верховного Суду. 2018. URL : <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/613669/>.

---

**Bernazyuk Ya. O.,**

*Doctor of Law, Professor*

*Honored Lawyer of Ukraine, Professor of Public and Private Law*

*Tavriya National University. VI Vernadsky*

*(Kyiv, Ukraine)*

*e-mail: bern1979@ukr.net*

*ORCID: 0000-0002-2353-4836*

# legal education in a global context: opportunities and challenges

## Юридична освіта в глобальному контексті: можливості та виклики

Bondar Nataliia

### Key words:

*digital technologies, distance learning, electronics, legal education, confidentiality.*

### Ключові слова:

*цифрові технології, дистанційне навчання, електронне навчання, юридична освіта, конфіденційність.*

**Постановка проблеми.** Сучасний період розвитку світового співтовариства в цілому і української держави зокрема характеризується активними процесами глобалізації та поширенням інформаційних технологій в освітньому процесі. В таких умовах дедалі більшої актуальності набуває проблема формування нової системи вимог до розвитку сучасної юридичної освіти в епоху цифрових технологій на тлі всебічної цифровізації різних сфер суспільного життя, враховуючи пандемічні виклики COVID-19. Ці фактори не можуть не вплинути на методологічні підходи та зміст юридичної освіти.

**Метою статті є** дослідження проблем використання інформаційних технологій у процесі підготовки майбутніх правників, визначено шляхи їх вирішення. Практичні результати дослідження актуальні для університетів та інших освітніх центрів, які займаються вдосконаленням системи юридичної освіти.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасні цифрові технології надають нові інструменти для розвитку закладів освіти по всьому світу. Цифровізація забезпечує можливості для обміну інформацією, а електронне навчання (e-Learning), використання цифрових технологій, інформаційних ресурсів та Інтернет – простору, стає дедалі більш поширеним. Впровадження цифрових технологій під час навчання майбутніх юристів є надзвичайно важливим у зв'язку з переходом до цифрової економіки, що має забезпечуватися взаємодією різних компонентів освітнього процесу задля його динамічності, гнучкості та адаптивності.

У ході цього дослідження важливо з'ясувати, наскільки сучасна система юридичної освіти готова до активного впровадження інформаційних технологій в освітній процес, які чинники сприятимуть їх найбільш ефективному використанню та які можливі ризики. Також, вимагає розгляду питання про те, які технології навчання та в якій мірі можуть бути використані у підготовці студентів-юристів. Водночас необхідно виходити з того факту, що сьогодні більшість освітніх установ використовують змішане навчання.

Використання інформаційних технологій у юридичній освіті за останні кілька років стало даністю. Очевидно, що ефективність цього процесу значною мірою залежить від позиції держави, яка повинна врегулювати це питання на законодавчому рівні, розробити єдині вимоги та стандарти для цифрової освіти. Перед державою постають важливі завдання: перевірка якості цифрового навчання та електронних освітніх ресурсів, підготовка та перепідготовка фахівців у цій галузі.

Інформаційні технології давно використовуються в освітньому середовищі багатьох країн. Історія електронного навчання на Заході налічує більше десятка років. Сьогодні в США близько 90% навчальних закладів активно залучені до цифрового середовища. Український досвід цифрової освіти більш скромний, він бере свій початок з 90-х років минулого століття.<sup>1</sup> Порівняльний аналіз світового та українського ринку цифрової освіти свідчить, що вітчизняна освіта на декілька десятків років відстає від західної з точки зору широти та ефективності використання цифрових технологій. Примітно, що в зарубіжних країнах впровадження інформаційних технологій у навчальний процес ґрунтується на системному підході: ведеться активна робота з технічного переоснащення університетів, з перепідготовки викладачів, здатних здійснювати електронне навчання, а держава, у свою чергу, позиціонує розвиток індустрії цифрової освіти як пріоритетний.

Констатуємо той факт, що за останні 30 років робота юриста сильно змінилася, стала більш автоматизованою. Поява в 1990 році Microsoft Office сильно полегшує роботу юристів: усі документи можна підготувати у друкованому вигляді, виправити помилки перед тим, як документ буде надруковано, зберегти зразки документів.

<sup>1</sup> Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranjan Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, Journal of Global Information Technology Management, 21:4, pp. 233-241, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)

Перші довідкові правові системи (RLS) з'явилися в 60 -х роках минулого століття в Бельгії та США (CREDOC та Lexis). В останні кілька років активно з'являються нові юридичні технології, які можуть зменшити час, необхідний для виконання стандартних юридичних процедур, створювати типові договори та інші документи, допомогти у пошуку адвоката в певній сфері з урахуванням вартості його послуг тощо. Для прикладу наводимо декілька таких програм, що активно застосовуються в Україні.<sup>1</sup>

1. **Єдиний державний реєстр судових рішень**<sup>2</sup> та мобільний додаток до нього. Відповідно до Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень<sup>3</sup> – це державна інформаційна система, що входить до складу Єдиної судової інформаційної системи і забезпечує збирання, облік (реєстрацію), накопичення, зберігання, захист, пошук та перегляд інформаційних ресурсів Реєстру та їх образів. Зазначена програма забезпечує доступ до конкретних справ і документів, а також можливість отримувати повідомлення про судові справи.

2. **Право України** – мобільний додаток від ЛІГА: ЗАКОН, який поєднує нормативно-правову базу України та міжнародні нормативні акти, забезпечує швидкий доступ до нормативної бази.

3. **Aflatum** – це хмарне сховище для підвищення ефективності роботи адвокатів і юристів, яке надає нові можливості в календарному плануванні, спільній роботі, ведення діловодства, створення приміток, створення архіву справ і інші функції. Цей додаток буде в нагоді здобувачам юридичної освіти, особливо на старших курсах під час проходження практики.

4. **Юридичний калькулятор** – спеціальний калькулятор, який допоможе розрахувати штрафи, річні процентні ставки та інфляційні втрати з урахуванням вимог чинного законодавства та судової практики в Господарському суді України.

5. **ipLex. Закони** – програма вирішує проблему цілодобового доступу до законодавства незалежно від наявності чи відсутності Інтернету. У вільному доступі законодавча база України та інструменти для правозастосовної та господарської діяльності: новини законодавства, судові рішення, консультації, форми документів, курси валют, калькулятор судового збору, перевірка юридичних осіб та ФОП.

6. **OpenDataBot** (на платформі Telegram) — інструмент для моніторингу відкритих баз даних, що знадобиться як підприємцям, так і юристам. Бот допомагає знайти будь-яку українську компанію за назвою, кодом ЄДРПО, або іменем директора і повідомляє про будь-які зміни в компаніях, на які підписаний користувач.

7. **Patentbot** (на платформі Telegram) — з допомогою цього бота можна перевірити, чи не зайнята торгова марка, а потім ввести необхідні для реєстрації дані та оплатити послугу.

8. За допомогою мобільного додатка **«Безоплатна правова допомога»** можна перевірити, чи маєте ви право на безоплатну вторинну правову допомогу, отримати консультацію, надіслати цільові запити на правову допомогу, скористатися геолокацією, щоб знайти найближчий центр чи офіс правової допомоги, а також автоматично зателефонувати на єдиний номер системи БПД, замовити письмову юридичну консультацію тощо.

І це далеко невичерпний перелік інформаційних ресурсів, що можуть бути корисними, але варто звернути увагу на певну особливість їх використання з правової точки зору, відповідно до Закону України «Про захист персональних даних»<sup>4</sup>: згода на обробку персональних даних має бути вільною і усвідомленою і кожна людина, яка завантажує додаток у свій смартфон, повинна знати про те, які її персональні дані будуть збиратись, в якому обсязі, ким і де зберігатись та протягом якого часу, тому важливо, щоб перед завантаженням додатку людина ознайомилась з умовами використання програми.

Необхідно погодитися з думкою, що електронна освіта або онлайн-освіта змінює підхід до викладання та навчання. Зміни в національних моделях освіти були швидкими та трансформаційними. У міру того, як заклади освіти у всьому світі адаптуються до цих змін, розвивається, так званий, динамічний ландшафт освіти, який викликає величезний інтерес у дослідників, освітян, адміністраторів-управлінців, політиків та бізнесу. Замість «заочних» курсів, які виникли в Англії в середині XIX століття і передбачали довготривалу пересилку паперових документів, електронна освіта сприяє асинхронним, а також синхронним методам надання освітніх послуг разом із доступом до онлайн-дошок для обговорення, чатів та відеоконференцій.<sup>5</sup>

Перспективи використання цифрових технологій у юридичній освіті мають реалізовуватися з урахуванням інтересів учасників освітнього процесу, а також держави. Держава має бути зацікавлена в активному розвитку цифрових освітніх технологій, адже завдяки їм доступ до освіти буде відкритий для

<sup>1</sup> Топ-10 корисних мобільних додатків для юристів. URL: <https://loyer.com.ua/uk/top-10-korisnih-mobilnih-dodatkov-dlya-yuristiv/> (дата звернення: 13.08.2021)

<sup>2</sup> Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 13.08.2021)

<sup>3</sup> Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень. Рішення Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1200910-18#Text> (дата звернення: 10.08.2021)

<sup>4</sup> Про захист персональних даних. Закон України від 01.06.2010 п. № 2297-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text> (дата звернення: 10.08.2021)

<sup>5</sup> Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranj Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, Journal of Global Information Technology Management, 21:4, pp. 233, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)

широких верств населення, що подолає ситуацію нерівності в освіті. Завдяки активному використанню інформаційних технологій можна забезпечити гнучкість графіка навчального процесу, а також зменшити вплив викладача, тим самим збільшивши час на його наукові дослідження. Тому пріоритетним завданням учасників освітнього процесу при підготовці правників є не тільки оволодіння новітніми цифровими технологіями, але й активне їх використання у своїй роботі.

Сьогодні викладання юридичних дисциплін розвивається у двох аспектах: традиційному та інноваційному.<sup>6</sup> Переконані, що сучасний викладач повинен не тільки користуватися нормативно-правовою базою, але й навчити студентів застосовувати різні ресурси та технології. І все це можна зробити в спосіб живого спілкування незалежно від рівня підготовки здобувача освіти. Наприклад, на лекціях, ілюструючи теоретичну частину прикладами, можна використовувати різні ресурси: вивчаючи порядок реєстрації юридичних осіб, ознайомити студентів з можливістю швидкого заповнення різних заявок за допомогою онлайн-дизайнерів заповнення; в рамках вивчення патентного права розповісти про можливості застосування патенту через пошукові технології Patentbot; на парі з цивільного процесу студентам слід розповісти про можливість подачі документів в електронному вигляді та використання калькулятора державного мита. Надзвичайно важливо, щоб ті, хто прагне суспільних змін (особливо в контексті взаємозв'язку між методологіями правової освіти та сутністю того, що викладається), визнавали, що стандартна модель надання юридичної освіти, по суті, порушена, і що в обов'язковому порядку варто шукати нові засоби надання юридичної освіти – економічно ефективними, інноваційними та міждисциплінарними способами, які б демонстрували зв'язок між освітою та соціальними змінами. Така реконцептуалізація стандартної моделі юридичної освіти є особливо своєчасною у світлі останніх досліджень, які демонструють, як Інтернет вже став важливим постачальником юридичних послуг та юридичної інформації для багатьох людей.

Слід зазначити, що сфера оволодіння новітніми інформаційними технологіями та їх впровадження в освітній процес має ряд проблемних моментів. По-перше, значна частина викладачів та керівників не проявляє ініціативи, не бажає набувати нових компетентностей, що пояснюється формальністю та недофінансуванням підвищення кваліфікації викладацького складу. По-друге, слабка фінансова підтримка університетів з боку держави щодо впровадження цифрових технологій в освітній процес. По-третє, відокремлення теоретичного процесу навчання від процесу набуття практичних навичок. Шляхами вирішення вище зазначених проблем можуть стати залучення грантових коштів, безпосередня участь зацікавлених потенційних роботодавців в освітньому процесі, тестування професійних програм.

Необхідно погодитися і з тим, що використання інформаційних технологій в рамках інноваційного освітнього середовища забезпечує певні переваги та можливості для викладачів та здобувачів вищої освіти, всього навчального закладу в цілому, а саме: підвищення якості освітнього процесу, ефективний пошук інформації та її адаптоване використання на всіх рівнях освітньої та професійної діяльності, можливість якісної розробки навчальних матеріалів; проведення досліджень, пов'язаних з актуалізацією прикладних інформаційних технологій та виявлення результатів їх використання.<sup>7</sup>

Юридична професія – одна з найпопулярніших сьогодні, тому юристи та юридичні школи не можуть дозволити собі ігнорувати зміни. Традиційні правові припущення, доктрини, концепції права та управління слід переоцінити у світлі наближення кардинальних змін. Основне завдання сучасного університету, який готує майбутніх юристів, являє собою поєднання гуманітарних та технічних знань і компетентностей, а також формування навичок у роботі з сучасними технічними засобами. Акцентуємо увагу, що підготовка майбутніх юристів має носити системний характер. Випускники юридичних вузів повинні мати можливість впевнено кваліфікувати конкретну правову ситуацію, отримавши необхідну інформацію з різноманітних джерел, включаючи електронні, які передбачають високий рівень оволодіння навичками користування цифровими технологіями. Юрист XXI століття повинен знати основи електронного документообігу, вміти створювати електронні документи (претензії, заяви, скарги, різні запити), взаємодіяти з різними фізичними та юридичними особами через інформаційні та телекомунікаційні технології. Вже сьогодні, в ході професійної діяльності, юристу потрібні навички для надання послуг з використанням високотехнологічних засобів, таких як електронні підписи, електронний документообіг, криптоканали для обміну інформацією, жетони та електронні валюти, розумні контракти. Він повинен навчитися орієнтуватися в новітньому цифровому середовищі, використовувати програмне забезпечення, аналітичні технології та платформи звітності. У зв'язку з цим під час освітнього процесу у майбутніх юристів необхідно формувати об'єктивне розуміння криптовалюти, знайомити з концепцією блокчейна та вміння аналізувати переваги, недоліки та ризики, пов'язані з їх використанням.

<sup>6</sup> Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranjan Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, *Journal of Global Information Technology Management*, 21:4, pp. 239, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)

<sup>7</sup> Khovanskaya E., Vasyukov S., Ibragimova Z. Use of digital technologies in teaching legal disciplines. *Proceedings of the 1st International Scientific Conference "Modern Management Trends and the Digital Economy: from Regional Development to Global Economic Growth" (MTDE 2019)* pp. 661. URL: <https://www.atlantis-press.com/proceedings/mtde-19/125908913> (date of application: 25.06.2021)

**Висновки.** Розвиток інформаційних технологій як в світовому масштабі, так і в правовій сфері, зумовлює необхідність зміни підходів до підготовки юристів. Має відбутися вдосконалення освітніх технологій в трьох напрямках. По-перше, впровадження нових інформаційних технологій в освітній процес, що допоможе майбутнім юристам отримати компетенції, які будуть корисними в професії. Це використання онлайн – курсів, спеціальних платформ та застосунків, оновлення і осучаснення освітніх програм з урахуванням потреб цифрового суспільства. По-друге навчання інформаційним технологіям та формування правовідносин з їх використанням практикуючими юристами в рамках підвищення кваліфікації, що дозволить їм удосконалювати свої професійні навички. По-третє, якісна підготовка викладацького складу як носіїв інформації про новітні технології з подальшим їх впровадженням в освітній процес.

### Анотація.

Стаття присвячена проблемам впровадження цифрових технологій в освітній процес. Автор розглядає питання щодо використання інформаційних технологій у підготовці юристів, вимоги до сучасних юристів та викладачів юридичних дисциплін, звертає увагу на набір компетентностей, якими вони повинні володіти. Також досліджено інформаційні продукти, спрямовані на підвищення якості роботи юриста. Окреслено проблеми оцифрування та впровадження інформаційних технологій в систему юридичної освіти України, намічено шляхи їх вирішення.

### Annotation.

The article is devoted to the problems of digital technology implementation in the educational process. The author considers the use of digital technology in the training of lawyers, the requirements for modern lawyers and professors of legal disciplines, draws attention to the set of competencies that they must have. Digital technology products aimed at improving the quality of a lawyer's work have also been studied. The problems of digitization and digital technology implementation in the system of legal education of Ukraine are outlined, the ways of their solution are outlined.

### References:

1. Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranjan Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, *Journal of Global Information Technology Management*, 21:4, pp. 233-241, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)
2. Топ-10 корисних мобільних додатків для юристів. URL: <https://loyer.com.ua/uk/top-10-korisnih-mobilnih-dodatkov-dlya-yuristiv/> (дата звернення: 13.08.2021)
3. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 13.08.2021)
4. Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень. Рішення Вищої ради правосуддя від 19.04.2018 № 1200/0/15-18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1200910-18#Text> (дата звернення: 10.08.2021)
5. Про захист персональних даних. Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text> (дата звернення: 10.08.2021)
6. Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranjan Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, *Journal of Global Information Technology Management*, 21:4, pp. 233-241, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)
7. Shailendra Palvia, Prageet Aeron, Parul Gupta, Diptiranjan Mahapatra, Ratri Parida, Rebecca Rosner & Sumita Sindhi (2018) Online Education: Worldwide Status, Challenges, Trends, and Implications, *Journal of Global Information Technology Management*, 21:4, pp. 233-241, DOI: 10.1080/1097198X.2018.1542262 URL: <https://doi.org/10.1080/1097198X.2018.1542262> (date of application: 25.06.2021)
8. Khovanskaya E., Vasyukov S., Ibragimova Z. (2019) Use of digital technologies in teaching legal disciplines. *Proceedings of the 1st International Scientific Conference "Modern Management Trends and the Digital Economy: from Regional Development to Global Economic Growth" (MTDE 2019)* pp. 658-661. URL: <https://www.atlantis-press.com/proceedings/mtde-19/125908913> (date of application: 25.06.2021)

---

**Bondar Nataliia,**

*PhD student of the Private and Social Law Chair  
Sumy National Agrarian University*



# General features of biometric personal data processing

Boyko Anna

## Keywords.

*Biometric personal data, processing of biometric personal data, general principles of biometric personal data processing.*

**Formulation of the problem.** The study of the processing of a special type of personal data as biometric data is relevant because it is one of the main issues in the context of the study of providing tools for administrative and legal support of lawful circulation and protection of biometric personal data.

In the process of information technology development, when it comes to personal data processing, we generally mean the automated process of personal data processing. But the practice of personal data processing in the European Union involves not only automated processing of personal data, but also manual, in particular as a national practice that requires detailed research.

**Analysis of recent research.** Such scientists as I. Aristova, K. Belyakov, K. Bennett, V. Bryzhko, D. Berkin, L. Bradys, S. Warren, O. Zayarny, O. Zadorozhny, V. Zaliznyak, S. Davis, O. Kokhanovska, A. Novytsky, A. Pazyuk, O. Ryabchenko, A. Chernobay, M. Shvets and others.

**Presenting main material.** The Constitution of Ukraine legislates the right to liberty and security of person, in Article 29, and the inadmissibility of collecting, storing, using and disseminating information about a person without his consent, in Article 32, except as provided by law, and only in the interests of national security and economic welfare. and human rights.

Accordingly, everyone has the right to freely collect, store, use and disseminate information orally, in writing or otherwise – at their discretion (Article 34).

There is no denying that the integral characteristics of modern society are the progress of information technology integration, as well as the intensification of processes in the field of informatization.

These factors, which directly determine the deepening of information exchange processes, as an integral feature of globalization and the construction of the information society, at the same time raise a number of problems related to the need to protect personal rights and freedoms, in particular in the circulation and processing of personal data.

The normative enshrinement of personal rights and human freedoms in international law is reflected in the Universal Declaration of Human Rights of 1948, in accordance with Art. 12 which “no one may be subjected to unjustified interference with his private and family life, to unjustified encroachment on the inviolability of his home, to the secrecy of his correspondence or to his honor and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.»<sup>1</sup>

Provisions of similar content contain Part 1 of Art. 8 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950, namely: “Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.”<sup>2</sup>

In accordance with the Clarification of the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights dated 08.01.2014 “Clarification of the main provisions of the Procedure for notifying the Commissioner to determine the processing of personal data that poses a special risk to the rights and freedoms of personal data subjects”, biometric data is a set of data about a person, collected on the basis of fixing its characteristics, which have sufficient stability and differ significantly from similar parameters of others (eg digitized face signature, digitized facial image, digitized fingerprints, digitized retina, etc.).

A number of principles should be used in the case, in particular the processing of biometric personal data and in general in the case of the protection of biometric personal data, namely:

- the principle of responsibility, which establishes the responsibility for the storage of personal data in relation to the person, enterprise, institution or organization that has this personal data;
- the principle of purpose of personal data – there must be a purpose for which the information was collected, and exclusively for which this information should be used, the use of such information for other purposes is not allowed;

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини : Міжнародний документ від 10.12.1948. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015).

<sup>2</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ від 04.11.1950. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

- the principle of consent – a person must not only consent to the collection, use of information about him, but also clearly aware of their actions, except when it is not appropriate (investigation, for example);
- the principle of limited collection of information about a person – the purpose for which information is collected may limit the range of necessary information that can be collected about a person. Such a goal must be legitimate and just;
- the principle of restricting the use, dissemination and / or storage of personal data – personal data must be used exclusively for its intended purpose, collected for a specific purpose, stored by a specific institution responsible for information, and disseminated only with the consent of the person;
- principle of accuracy – personal data must be relevant, complete and reliable, indicating the source of this information;
- security principle – protection of information and security of personal data, especially biometric, is one of the most important principles;
- principle of openness and personal access – means that the enterprise, institution or organization that holds the relevant information / personal data must provide the person with access to specific information about the political and practical attitude to the management of personal information;
- principle of verification of information – characterizes the need for a person for whom personal data or any other information is collected, to have the right to send a request to verify the compliance of transactions with personal data to the principles of law.<sup>1</sup>

Council of Europe Convention 108 for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data regulates the processing of data stored in files for automated processing.<sup>2</sup>

It is important to note that the provisions of the Convention provide for the possibility of extending the protection procedure to national processing in national law, but Member States should make use of this possibility in their declarations addressed to the Secretary General of the Council of Europe.<sup>3</sup>

Also in international law, both in the Convention and in the Directive, the definition of “processing of personal data” is defined, it is defined as any operation carried out with personal data, such as collection, registration, organization, storage, adaptation or change, search, consultation, use, disclosure by transmission, distribution or other provision, arrangement or combination, blocking, erasure or destruction”<sup>4</sup>

In turn, the concept of “processing” is defined as actions as a result of which personal data is removed from the responsibility of one owner and transferred to the responsibility of another.<sup>5</sup>

The subject composition is in particular the “owner” – the one who decides to process the personal data of others in accordance with the Law of Ukraine “On Personal Data Protection”; if such a decision is made by several persons, they may be “joint owners” in accordance with international law.<sup>6</sup>

A person who processes personal data on behalf of the owner in the manner prescribed by applicable law is a “manager”.

The controller becomes the owner if he or she uses personal data for his or her own purposes and does not follow the owner’s instructions, and in general, anyone who receives data from the owner is a “controller.” In turn, a “third party” is a natural or legal person who does not follow the instructions of the owner (and is not a subject of personal data), and “administrator – a third party” is a natural or legal person who is legally separated from the owner, but receives personal information from the owner.<sup>7</sup>

In the context of studying the procedure for processing biometric personal data, their circulation or even protection, one important element is necessary – consent.

Consent as a legal basis for the processing of personal data must be freely expressed, informed and expressed separately. If, for ordinary personal data, the form of consent is the consent given directly by the person, or by actions that leave no doubt that the data subject agrees to the processing of his or her data; for biometric personal data, the form of consent is necessarily a clear consent.

In accordance with Article 8 of the Data Protection Directive, consent may be revoked at any time, and it follows from the definition of “consent” in an international instrument that the latter is “any free, separate and informed expression of desire by the subject personal data; in most cases it is the legal basis for the lawful processing of personal data.”<sup>8</sup>

<sup>1</sup> Василенко Д. П. Законодавство провідних країн світу в сфері захисту інформації / Д. П. Василенко, В. І. Маслак // Вісник КДУ імені Михайла Остроградського. 2010. № 2 (61). Ч. 1. С. 128–132.

<sup>2</sup> Конвенція № 108 Ради Європи про захист осіб у зв’язку з автоматизованою обробкою їх персональних даних від 28.01.1981 р. № 994\_326; ратифікована Україною 06.07.2010 року . URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_326](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326)

<sup>3</sup> Конвенція № 108 Ради Європи про захист осіб у зв’язку з автоматизованою обробкою їх персональних даних від 28.01.1981 р. № 994\_326; ратифікована Україною 06.07.2010 року . URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_326](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326)

<sup>4</sup> Так само.

<sup>5</sup> Посібник з європейського права у сфері захисту персональних даних. К. : К.І.С., 2015. 115 с.

<sup>6</sup> Посібник з європейського права у сфері захисту персональних даних. К. : К.І.С., 2015. 115с.

<sup>7</sup> Посібник з європейського права у сфері захисту персональних даних. : К.І.С., 2015. 115 с.

<sup>8</sup> Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» № 994\_242, в редакції від 24.10.1995. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/4/7.pdf>

In Ukraine, the legislative tools for the protection, circulation and processing of biometric personal data as an element of individual rights are rather slow, in particular, the procedure for working with biometric personal data as a special type of personal data is enshrined only in the Explanations of the Verkhovna Rada Commissioner for Human Rights.

The legislation is inconsistent and not well-balanced, and its systematic connection with the norms of international documents on this subject is absent.

Judicial practice in the context of cases with such an element as biometric personal data is not relevant at the national level, and provides for the use of case law of the European Court of Human Rights, and in the context of national practice is based on the principle of preemptive rights of database owners.

National legislation should be improved and supplemented, as the Clarification of the Commissioner for Human Rights of the Verkhovna Rada of Ukraine is not sufficient to ensure an effective procedure for processing, circulation and protection of biometric personal data as a special type of personal data.

Also, in general, the national legal system lacks effective tools for ensuring the circulation, processing and protection of biometric personal data.

Therefore, in view of the above, we propose to amend the Law of Ukraine "On Personal Data Protection" by specifying the general procedure for working with special types of personal data, and separately for each, in particular with biometric personal data.

It is also important in the Law of Ukraine "On Personal Data Protection" as in the relevant legal act to provide in general which biometric personal data are not subject to collection, specify their list, because with the significant development of the information society it is difficult to imagine which biometric personal data will be collected through year, and the list of prohibited biometric data collection, or allowed to collect biometric personal data in the Law of Ukraine "On Personal Data Protection" is not.

The answer is contained in the Council of Europe Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. This international instrument defines the term "file controller" and defines it as a natural or legal person, public authority, institution or any other body empowered under national law to decide what the purpose of a data file for automated processing should be. categories of personal data should be stored and what operations should be performed with them. That is, in the case of processing or circulation of biometric personal data, in each body, enterprise, institution, it is a certain person, in the way defined by law or bylaws, the method must work with biometric data of persons.

**Conclusions.** In our opinion, appropriate legislative regulation of the circulation, processing and protection of biometric personal data at the national level is not enough. Biometric personal data are the most vulnerable, and they have the highest risk of violations, as evidenced by the views of scientists.

### Annotation.

The scientific article is devoted to the study of the general features of biometric personal data processing and the general principles of such data processing. The scientific article analyzes the legislative provisions of Ukraine and foreign countries in the context of processing biometric personal data. The article contains proposals for improving the legislation in Ukraine to regulate the processing of biometric personal data.

### References:

1. Посібник з європейського права у сфері захисту персональних даних. К. : К.І.С., 2015. 115 с.
2. Загальна декларація прав людини : Міжнародний документ від 10.12.1948. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ від 04.11.1950. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
4. Василенко Д. П. Законодавство провідних країн світу в сфері захисту інформації / Д. П. Василенко, В. І. Маслак // Вісник КДУ імені Михайла Остроградського. 2010. № 2 (61). Ч. 1. С. 128–132.
5. Конвенція № 108 Ради Європи про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою їх персональних даних від 28.01.1981р. № 994\_326; ратифікована Україною 06.07.2010 року . URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_326](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326)
6. Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» № 994\_242, в редакції від 24.10.1995. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2018/4/7.pdf>

**Boyko Anna,**

*graduate student of the Institute of Law of Taras Shevchenko National University of Kyiv*

# Clinical features and immune status in patients with erysipelas

Chemych Mykola, Saienko Oleksandr, Zarva Alona

## Key words:

*erysipelas, recurrent erysipelas, lactoferrin, ceruloplasmin.*

**Relevance.** The average incidence of erysipelas in Ukraine is 10,8 per 10 thousand population, in other European countries – 4,3 per 10 thousand population<sup>1 2</sup>.

The causative agent of erysipelas is beta-hemolytic Streptococcus serogroup A ( $\beta$ -HSA). Despite the reliability of this etiological factor, only in 5 % of cases it is possible to isolate  $\beta$ -HSA. When establishing the diagnosis of erysipelas, testing for streptococcus is considered impractical, since it can be released from the skin surface of healthy people, and antibodies to the pathogen can be a consequence of other forms of streptococcal infection suffered previously<sup>3</sup>.

The share of severe course and complications with a predominance of intoxication syndrome in the clinical picture of the disease has increased, and cases of hemorrhagic forms of erysipelas have become more frequent (more than 60 %). The disease is characterized by a tendency to relapse (30 – 40 %), slow repair in the focus of inflammation<sup>4</sup>.

It should be noted that erysipelas has a negative impact on the course of concomitant diseases and causes the development of many complications. Thus, in the structure of lymphostasis of the lower extremities, the proportion of secondary ones caused by erysipelas is 35 – 40 %. Each subsequent case of recurrent erysipelas increases the degree of lymphatic edema by 3 to 5 % from the baseline. Chronic lymph venous insufficiency in turn leads to disability of able-bodied persons. The highest mortality rate is recorded in elderly patients<sup>5 6</sup>.

The main direction of therapy is the use of antibacterial drugs. Insufficient effectiveness of traditional erysipelas treatment regimens, both in relation to the reverse development of clinical symptoms in the acute period of the disease, and in relation to the prevention of relapses, has led scientists to search for new methods of therapy, including the appointment of antibiotics in combination with immune correctors, magnetic therapy, and laser therapy.

Thus, despite a large number of studies devoted to various aspects of pathogenesis, clinic, diagnosis, treatment and prevention, erysipelas remains one of the most common human infectious diseases. The high proportion of complications, frequent relapses, the development of resistance to antibiotic therapy and the lack of preventive methods attract attention and require further study.

**The aim** is to study the state of research on clinical, epidemiological and immunological features of erysipelas, to determine the directions for solving the problem of preventing relapses of the disease.

**Materials and methods** – meta-analysis of databases with scientific publications (Pubmed / Medline, Scopus, Ebsco, Index Copernicus) was carried out, and a bibliographic and semantic research method was used.

## Review and discussion

Clinical and epidemiological features of erysipelas at the present stage are: an increase in the proportion of severe course and complications with a predominance of intoxication syndrome in the clinical picture of the disease, up to the development of infectious and toxic shock, an increase in the number of patients with hemorrhagic forms, slow repair in the focus of inflammation<sup>7 8 9</sup>.

It was found that beta-HSA causes the disease more often in the presence of such risk factors: diabetes mellitus, disorders of lymph and blood circulation, and skin trophism, work with limited mobility, bad habits

<sup>1</sup> Michael Y, 2021, 18–21

<sup>2</sup> Chemych, 2019, 26–32

<sup>3</sup> Galli L, 2019, 532-551

<sup>4</sup> Seybold U, 2018, 37-40

<sup>5</sup> Chemych, 2019, 26–32

<sup>6</sup> Seybold U, 2018, 37-40

<sup>7</sup> Michael Y, 2021, 18-21

<sup>8</sup> Chemych, 2019, 26–32

<sup>9</sup> Seybold U, 2018, 37-40

(alcoholism, smoking, drug abuse), violation of the integrity of the skin or mucous membranes, mycotic lesions of the feet, etc<sup>10 11</sup>.

Various provoking factors play an important role in the development of erysipelas: microtrauma and pustular skin diseases, acute and chronic sore throats, hypothermia, stressful situations, as well as chronic vascular diseases of the lower extremities and lymphostasis<sup>12</sup>. Severe lymphostasis, in turn, is a predictor of relapses. Recently, secondary purulent complications of a local nature, as well as general septic ones, ending in the development of infectious and toxic shock, have become much more common<sup>13</sup>.

Features of the clinical course are formed based on the premorbid background, primary symptoms of the disease, as well as in accordance with the body's immune response to the infectious process. Clinical signs of the risk of developing purulent complications in primary erysipelas are the bullous nature of local changes. The risk of transition from the primary form to the recurrent one is associated with the duration of the disease, its complicated and severe course, and is associated with hyperglycemia<sup>14</sup>.

The severity of the disease depends on the duration of hospitalization, the presence and nature of concomitant diseases<sup>15</sup>. Despite numerous studies on various aspects of this disease, many of them have not yet been resolved. In particular, the pathogenesis of erysipelas and mechanisms of its chronicity, features of the development of endogenous intoxication syndrome and, as a result, the lack of effective methods of treatment and prevention of relapses, complications and adverse consequences<sup>16 17</sup>.

The predominant localization of the pathological process in the lower extremities, a tendency to relapse (up to 60 %) and the formation of chronic lymph venous insufficiency with elephantiasis, lead to disability and a significant deterioration in the quality of life of patients, often even at working age<sup>18</sup>. The absence of a significant anti-relapse effect of various groups of antibiotics requires further research aimed at studying the epidemiological features, etiology, pathogenesis of erysipelas and identifying risk factors.

Erysipelas is an infectious and allergic disease with the presence of infectious-toxic and allergic components in its pathogenesis<sup>19</sup>.

Intoxication syndrome accompanies many pathological conditions and is caused by the accumulation of toxic substances in body fluids, is one of the pathogenetic factors that determines the severity of erysipelas, the development of complications, and often the consequences. In severe cases, toxic shock caused by *Streptococcus* may develop<sup>20</sup>.

Endotoxemia develops in all pathological conditions associated with increased catabolism or blockade of the detoxification systems of the body, that is, as a result of an imbalance of the components of the detoxification system or with the failure of one of the links, or simultaneously all the components<sup>21 22</sup>.

The development of endogenous intoxication syndrome not only forms the clinical picture, but also determines the consequences of the disease<sup>23 24 25 26</sup>. The primary infectious focus and endotoxemia often recede into the background, and the consequences of deep metabolic disorders come first. Endogenous intoxication in erysipelas is polyetiological in nature. It is possible to distinguish the main primary mechanisms of its development: production or exchange, due to the excess production of various endogenous toxic substances; resorption, when there is resorption of toxic substances from the focus of infection during tissue breakdown; reperfusion, in which substances accumulated in ischemic tissues enter the systemic bloodstream, as well as released from cells when they are damaged by active oxygen and excess free radicals against the background of

---

<sup>10</sup> Sondo KA, 2018, 273-276

<sup>11</sup> Willems P, 2017, 331-335

<sup>12</sup> Hanses F., 2017, 745-751

<sup>13</sup> Leung TN, 2018, 593-601

<sup>14</sup> Willems P, 2017, 331-335

<sup>15</sup> Klotz C, 2019, 703-709

<sup>16</sup> Villefrance M, 2017, 179

<sup>17</sup> Hon KL, 2020, 125-131

<sup>18</sup> Clebak KT, 2018, 433-454

<sup>19</sup> Rath E, 2018, 27-34

<sup>20</sup> Karakonstantis S., 2020, 183-191

<sup>21</sup> Brennecke, S., 2017, 263-270

<sup>22</sup> Brishkoska-Boshkovski V., 2019, 937-942

<sup>23</sup> Celenay, S. T., 2019, 307-317

<sup>24</sup> Jendoubi, F., 2019

<sup>25</sup> Jia, W., 2015, 129-133

<sup>26</sup> Drerup, C., 2020, 1417-1425

failure of antioxidant protection; retention, in which the accumulation of endogenous toxins occurs as a result of violation of their elimination; infectious, as a result of ingestion microorganisms, products of their metabolism and decay from the focus of invasive infection<sup>1 2 3</sup>.

There is a specific intoxication caused by bacteria and their toxins and non-specific (endogenous), due to substances formed in the body's tissues, regardless of the characteristics of the pathogen. The degree of specific intoxication in erysipelas can be assessed based on the severity of antigenemia, bacteremia, and toxemia. It was found that there is no direct correlation between the intensity of antigenemia and the severity of the main clinical signs, and intoxication reflects not so much the intensity of antigenemia as the body's response to the pathogen. The severity of non-specific intoxication depends on the level of concentration of toxic substances formed as a result of the breakdown of proteins and fats under the influence of microbial toxins<sup>4 5</sup>.

Studies to establish a direct link between the clinical signs of intoxication with specific toxic substances, efforts to find a "universal" marker of intoxication, did not give the desired results. It is most often impossible to isolate a toxin or a set of toxic substances specific to certain forms of the disease (tumor, burn, hypoxic, inflammatory, etc.). Currently, endogenous intoxication by the mechanisms of occurrence and implementation is a complex pathological polyetiological process with a universal general biological mechanism of pathogenesis<sup>6</sup>.

Endogenous toxins are products of normal metabolism in high concentrations (lactate, pyruvate, uric acid, urea, creatinine, bilirubin glucuronide) and can be excessively formed with distorted metabolism (ketones, aldehydes, alcohols, carboxylic acids, ammonia); products of cell and tissue breakdown from foci of tissue destruction and/or from the gastrointestinal tract with violation of the barrier function of membranes (lipases, lysosomal enzymes, cationic proteins, myoglobin, indole, skatole, phenol); components and effectors of the body's regulatory systems in excessive quantities; activated enzymes (lysosomal, proteolytic, products of activation of the kallikrein-kinin cascade, blood coagulation systems and fibrinolysis); inflammatory mediators, biogenic amines, cytokines, prostaglandins, leukotrienes, acute phase proteins and biologically active substances; active compounds formed during lipid peroxidation (LPO); microbial toxins (exo- and endotoxins) and other factors of pathogenicity of microorganisms (pathogenic, conditionally pathogenic); foreign immune products of cellular decay, antigens and immune complexes-aggressors<sup>7 8 9</sup>.

For a long time, the clinical concept of "intoxication" did not have a biochemical basis for research and could not be quantified. Medium-molecular peptides are considered a universal marker of endogenous intoxication, the level of which reflects the degree of protein catabolism and correlates with the main clinical and prognostic criteria for metabolic disorders<sup>10</sup>.

One of the leading mechanisms of endotoxicosis development is the activation of free radical oxidation processes, which on the one hand is important for non – specific protection of the body, on the other – can lead to significant damage to cell membranes, organs and systems<sup>11</sup>.

Any pathological process occurs against the background of the formation of reactive oxygen species and the intensification of free radical oxidation of biosubstrates<sup>12</sup>. The processes of free radical oxidation of lipids are carried out in the cells of most human organs and tissues. The resulting LPO products perform certain physiological functions in the body – they regulate the processes of restoration of biological membranes, change the metabolic activity of the cell<sup>13 14 15</sup>.

The release of O<sup>2</sup> from white blood cells, especially neutrophils and phagocytes, and amplification (LPO) is one of the mechanisms of microbial damage. These processes also determine the sensitivity of receptors and cell reactivity, an increase in the rate of renewal of membrane phospholipids and the prostaglandin precursor –

<sup>1</sup> Ezawa, M., 2019

<sup>2</sup> Inghammar, M., 2014

<sup>3</sup> Karakonstantis, S., 2020, 183-191

<sup>4</sup> Karpelin, M., 2010, 729-734

<sup>5</sup> Lazzarini, L., 2005, 383-389

<sup>6</sup> McNamara, D. R., 2007, 709-715

<sup>7</sup> Mokni, M., 2006, 108-112

<sup>8</sup> Pavlotsky, F., 2004, 89-95

<sup>9</sup> Rob, F., 2018, 39-43

<sup>10</sup> Sundaresan, S., 2017, 383-390

<sup>11</sup> Sunderkötter, C., 2020

<sup>12</sup> Sunderkötter, C., 2019, 345-371

<sup>13</sup> McNamara, D. R., 2007, 709-715

<sup>14</sup> Mokni, M., 2006, 108-112

<sup>15</sup> Wojas-Pelc, A., 2007, 457-464

arachidonic acid. This is of great importance, since prostaglandins act as specific regulators of the cells and tissues in which they were formed and are interstitial hormones<sup>16 17</sup>.

It is known that the degree of activity of membrane lipoperoxidation processes depends on the ratio of the activity of the pro-oxidant and antioxidant systems. Excessive LPO intensity of biological membranes may be the result of increased activity of the pro-oxidant system or antioxidant insufficiency, as well as a combination of these factors<sup>18 19</sup>.

Studies have shown that ceruloplasmin (CP) is the main blood antioxidant, binds superoxide radicals, and interferes with the LPO of cell membranes<sup>20 21</sup>.

CP is a protein that has the properties of the enzyme ferroxidase and is involved in the oxidation of divalent iron with air oxygen (reducing oxygen to water). Plasma CP synthesis is mainly carried out by liver cells and maintaining its level in the blood is controlled by a number of hormones and mediators of the immune system: glucagon, corticosteroid hormones, prostaglandins of Class E2, interleukin-1<sup>22 23</sup>.

CP is known to be involved in iron metabolism by oxidizing Fe<sup>2+</sup> to Fe<sup>3+</sup> and is a universal antioxidant<sup>24</sup>. For the past 30 years, CP has been used as an antioxidant, hematopoietic stimulator, and means of reducing intoxication and immunosuppression<sup>25</sup>. Interacting with myeloperoxidase, it inhibits its pro-oxidant properties<sup>26</sup>.

However, the relationship of disorders of the balance of free radical oxidation, the antioxidant defense system and endotoxemia with each other, as well as the severity of metabolic disorders in the pathogenesis of erysipelas, is still insufficiently studied.

An equally important role in the development of the inflammatory response to bacterial agents as a pro-inflammatory factor is played by the biologically active protein lactoferrin, which has attracted the attention of researchers around the world for more than 70 years. It belongs to the family of transferrin proteins, a cationic glycoprotein synthesized by exocrine glands and neutrophils, and carries iron into cells and controls the level of free iron in the blood and in external secretions<sup>27 28</sup>.

Lactoferrin is considered to be the most polyvalent protein involved in protecting the body from tissue damage and infections in general. Due to the tendency of the main N-terminal domain to interact with various microbial targets, lactoferrin not only has antimicrobial, anti-inflammatory properties (especially those associated with the suppression of pro-inflammatory cytokines such as IL-6), but also modulates innate and adaptive immune responses. Since high levels of IL-6 are involved in iron homeostasis disorders, lactoferrin becomes a powerful regulator of iron and inflammatory homeostasis<sup>29 30</sup>.

Despite the long-standing interest in lactoferrin, modern scientists have repeatedly drawn attention and forced us to reconsider our current understanding, although incomplete, of the many ways in which this enzyme affects complex immune responses. Signaling through these receptors is thought to be the main lever used by lactoferrin to influence immune cells and cellular activity that controls cytokine balance<sup>31</sup>.

Lactoferrin, in addition to its anti-inflammatory activity, shows significant activity against bacterial adhesion, invasion and colonization. When analyzing literature data reporting conflicting results regarding its role in inflammatory processes ranging from pro – and anti-inflammatory activity *in vitro*, dependence on cell models, the metabolic state of cells, stimulating or infectious agents was established<sup>32</sup>.

**Conclusions.** Erysipelas is an urgent problem of our time. Provoking factors and the patient's belonging to the risk group play a significant role in its development. There is an increase in the number of severe course and

<sup>16</sup> Pavlotsky, F., 2004, 89-95

<sup>17</sup> Zhu, H., 2013, 450-452

<sup>18</sup> Sundaresan, S., 2017, 383-390

<sup>19</sup> Dos Reis, 2021, 1-14

<sup>20</sup> Sunderkötter, C., 2019, 345-371

<sup>21</sup> Vasquez, K. T., 2021, 33011-33016

<sup>22</sup> Inghammar, M., 2014

<sup>23</sup> Landi, C., 2021

<sup>24</sup> Karpelin, M., 2010, 729-734

<sup>25</sup> Zanardi, A., 2021, 1-13

<sup>26</sup> Lazzarini, L., 2005, 383-389

<sup>27</sup> Pavlotsky, F., 2004, 89-95

<sup>28</sup> Sundaresan, S., 2017, 383-390

<sup>29</sup> Legrand D., 2016, 10-5

<sup>30</sup> Lepanto MS, 2019, 13-23

<sup>31</sup> Zhu, H., 2013, 450-452

<sup>32</sup> Sunderkötter, C., 2020

complications, which leads to disability of working-age patients and an increase in mortality among the elderly. Accordingly, excessive intensity of lipid peroxidation of biological membranes may be the result of increased activity of the pro-oxidant system or antioxidant insufficiency, as well as a combination of these factors.

The role of ceruloplasmin that binds superoxide radicals and prevents lipid peroxidation of cell membranes was studied. The relationship of disorders of the balance of free radical oxidation, the antioxidant defense system and endotoxemia with each other in the pathogenesis of erysipelas requires further study.

The importance of lactoferrin in the development of an inflammatory response to bacterial agents has been studied, but there are no data on its association with the development of relapses of erysipelas, which requires further research.

Thus, despite the well-studied pathogenesis of erysipelas, the issue of preventing relapses remains relevant and unresolved, the search for a "universal" marker of intoxication did not give the desired results. There is no exhaustive information about lactoferrin and ceruloplasmin, the dependence of changes in the level of these blood enzymes as anti-inflammatory factors, with the development of relapses of erysipelas, the period of the disease, the frequency of the course, the presence of an unfavorable premorbid background and complications.

### Annotation.

The aim is to study the state of research on clinical, epidemiological and immunological features of erysipelas, to determine the directions for solving the problem of preventing relapses of the disease.

Materials and methods – meta-analysis of databases with scientific publications (Pubmed / Medline, Scopus, Ebsco, Index Copernicus) was carried out, and a bibliographic and semantic research method was used.

Erysipelas is an infectious and allergic disease caused by beta-hemolytic *Streptococcus* with the development of erythematous, bullous or hemorrhagic inflammation and is an urgent issue today. A significant role in its development is played by provoking factors and belonging of the patient to the risk group: diabetes mellitus, lymph and circulatory disorders, inactivity, bad habits and mycoses. Recently, there has been an increase in the number of clinical cases that are accompanied by a severe course and complications (the predominance of intoxication syndrome, the occurrence of hemorrhagic forms, a tendency to relapse), which in turn lead to disability of working-age patients and an increase in mortality among the elderly. Intoxication syndrome develops due to an increase in the level of endogenous toxins. Medium-molecular peptides are considered a universal marker of endogenous intoxication, the level of which reflects the degree of protein catabolism and correlates with the main clinical and prognostic criteria for metabolic disorders.

Accordingly, excessive intensity of lipid peroxidation of biological membranes may be the result of increased activity of the pro-oxidant system or antioxidant insufficiency, as well as a combination of these factors.

The role of ceruloplasmin as the main blood antioxidant that binds superoxide radicals and prevents lipid peroxidation of cell membranes was studied. The relationship of disorders of the balance of free radical oxidation, the antioxidant defense system and endotoxemia with each other in the pathogenesis of erysipelas requires further study.

The importance of lactoferrin in the development of an inflammatory response to bacterial agents was studied. It is a biologically active protein that plays an important role as a pro-inflammatory factor, but there are no data on its association with the development of relapses in erysipelas, which requires further research.

Thus, despite the well-studied pathogenesis of erysipelas, the issue of preventing relapses remains relevant and unresolved, the search for a "universal" marker of intoxication did not give the desired results. There is no exhaustive information about lactoferrin and ceruloplasmin, the dependence of changes in the level of these blood enzymes as anti-inflammatory factors, with the development of relapses of erysipelas, the period of the disease, the frequency of the course, the presence of an unfavorable premorbid background and complications.

### References:

1. Michael Y, Shaukat NM. Erysipelas. 2020 Aug 24. In: StatPearls [Internet]. Treasure Island (FL): StatPearls Publishing; 2021 Jan-. PMID: 30335280.
2. Chemych, M. D., & Sayenko, O. S. (2019). КЛІНІКО-ЕПІДЕМІОЛОГІЧНІ ТА ЛАБОРАТОРНІ ОСОБЛИВОСТІ СУЧАСНОЇ БЕШІХИ. Інфекційні хвороби, (4), 26–32. <https://doi.org/10.11603/1681-2727.2018.4.9773>
3. Galli L, Venturini E, Bassi A, Gattinara GC, Chiappini E, Defilippi C, Diociaiuti A, Esposito S, Garazzino S, Giannattasio A, Krzysztofak A, Latorre S, Lo Vecchio A, Marchisio P, Montagnani C, Nicolini G, Novelli A, Rossolini GM, Tersigni C, Villani A, El Hachem M, Neri I, Italian Pediatric Infectious Diseases Society. Italian Pediatric Dermatology Society Common Community-acquired Bacterial Skin and Soft-tissue Infections in Children: an Intersociety Consensus on Impetigo, Abscess, and Cellulitis Treatment. *Clin Ther.* 2019 Mar;41(3):532-551.e17.
4. Seybold U, Stubbe H, Draenert R, Bogner JR. Erysipel: Wann wird es kritisch? [Erysipelas]. *MMW Fortschr Med.* 2018 May;160(10):37-40. German. doi: 10.1007/s15006-018-0580-3. PMID: 29855904.



5. Sondo KA, Diendéré EA, Ouédraogo MS, Ouédraogo GA, Diallo I, Zoungrana J, Poda A, Bognounou R, Da L, Savadogo M, Ouédraogo SM, Niamba P, Sangaré L. Management of necrotizing and non-necrotic bacterial erysipelas of the face in tropical areas: a series of four cases and a review of the literature. *Med Sante Trop.* 2018 Aug 1;28(3):273-276. English. doi: 10.1684/mst.2018.0816. PMID: 30270829.
6. Willems P, Muller J, Verhaegen J, Saegeman V, Desmet S. How to treat a fulminant erysipelas and sepsis caused by *Myroides odoratimimus*: case report and literature review. *Acta Clin Belg.* 2017 Oct;72(5):331-335. doi: 10.1080/17843286.2016.1245173. Epub 2016 Oct 20. PMID: 27765000.
7. Hanses F. Bakterielle Haut- und Weichteilinfektionen [Bacterial skin and soft tissue infections]. *Z Rheumatol.* 2017 Nov;76(9):745-751. German. doi: 10.1007/s00393-017-0378-1. PMID: 28879609.
8. Leung TN, Hon KL, Leung AK. Group A Streptococcus disease in Hong Kong children: an overview. *Hong Kong Med J.* 2018 Dec;24(6):593-601. doi: 10.12809/hkmj187275. Epub 2018 Nov 9. PMID: 30416105.
9. Klotz C, Courjon J, Michelangeli C, Demonchy E, Ruimy R, Roger PM. Adherence to antibiotic guidelines for erysipelas or cellulitis is associated with a favorable outcome. *Eur J Clin Microbiol Infect Dis.* 2019 Apr;38(4):703-709.
10. Villefrance M, Høgh A, Kristensen LH. [Compression is important in erysipelas treatment]. *Ugeskr Laeger.* 2017 Oct 9;179(41):V04170284. Danish. PMID: 28992840.
11. Hon KL, Chow TC, Cheung TS, Lam WT, Hung LT, So KW, Margaret IP, Qian SY. Severe Group A and Group B Streptococcus Diseases at a Pediatric ICU: Are they Still Sensitive to the Penicillins? *Curr Clin Pharmacol.* 2020;15(2):125-131. doi: 10.2174/1574884714666190926124714. PMID: 31556861; PMCID: PMC7579287.
12. Clebak KT, Malone MA. Skin Infections. *Prim Care.* 2018 Sep;45(3):433-454. doi: 10.1016/j.pop.2018.05.004. PMID: 30115333.
13. Rath E, Skrede S, Mylvaganam H, Bruun T. Aetiology and clinical features of facial cellulitis: a prospective study. *Infect Dis (Lond)* 2018 Jan;50(1):27-34. - PubMed
14. Karakonstantis S. Is coverage of *S. aureus* necessary in cellulitis/erysipelas? A literature review. *Infection.* 2020 Apr;48(2):183-191.
15. Brennecke, S., Hartmann, M., Schöfer, H., Rasokat, H., Tschachler, E., & Brockmeyer, N. H. (2005). Treatment of erysipelas in germany and austria – results of a survey in german and austrian dermatological clinics. [Therapie des Erysipels in Deutschland und Österreich – Ergebnisse einer Umfrage an deutschen und österreichischen Hautkliniken] *JDDG – Journal of the German Society of Dermatology*, 3(4), 263-270. doi:10.1111/j.1610-0387.2005.04799.x
16. Brishkoska-Boshkovski, V., Kondova-Topuzovska, I., Damevska, K., & Petrov, A. (2019). Comorbidities as risk factors for acute and recurrent erysipelas. *Open Access Macedonian Journal of Medical Sciences*, 7(6), 937-942. doi:10.3889/oamjms.2019.214
17. Celenay, S. T., Ucurum, S. G., & Kaya, D. O. (2019). Comparison of spinal alignment and mobility in women with and without post modified radical mastectomy unilateral lymphoedema. *Clin Breast Cancer*, 20(19), 30717. Retrieved from www.scopus.com
18. Jendoubi, F., Rohde, M., & Prinz, J. C. (2019). Intracellular streptococcal uptake and persistence: A potential cause of erysipelas recurrence. *Frontiers in Medicine*, 6(JAN) doi:10.3389/fmed.2019.00006
19. Jia, W. (2015). Obesity in china: Its characteristics, diagnostic criteria, and implications. *Frontiers of Medicine*, 9(2), 129-133. doi:10.1007/s11684-015-0387-x
20. Drerup, C., Eveslage, M., Sunderkoetter, C., & Ehrchen, J. (2020). Diagnostischer wert von laborparametern zur unterscheidung zwischen erysipel und begrenzter phlegmone. *JDDG – Journal of the German Society of Dermatology*, 18(12), 1417-1425. doi:10.1111/ddg.14252\_g
21. Ezawa, M., Sasaki, H., Yamada, K., Takano, H., Iwasaka, T., Nakao, Y., . . . Okamoto, A. (2019). Long term outcomes from lymphatic venous anastomosis after total hysterectomy to prevent postoperative lymphedema in lower limb. *BMC Surgery*, 19(1) doi:10.1186/s12893-019-0628-z
22. Inghammar, M., Rasmussen, M., & Linder, A. (2014). Recurrent erysipelas – risk factors and clinical presentation. *BMC Infectious Diseases*, 14(1) doi:10.1186/1471-2334-14-270
23. Karakonstantis, S. (2020). Is coverage of *S. aureus* necessary in cellulitis/erysipelas? A literature review. *Infection*, 48(2), 183-191. doi:10.1007/s15010-019-01382-7
24. Karppelin, M., Siljander, T., Vuopio-Varkila, J., Kere, J., Huhtala, H., Vuento, R., . . . Syrjänen, J. (2010). Factors predisposing to acute and recurrent bacterial non-necrotizing cellulitis in hospitalized patients: A prospective case-control study. *Clinical Microbiology and Infection*, 16(6), 729-734. doi:10.1111/j.1469-0691.2009.02906.x
25. Lazzarini, L., Conti, E., Tositti, G., & de Lalla, F. (2005). Erysipelas and cellulitis: Clinical and microbiological spectrum in an italian tertiary care hospital. *Journal of Infection*, 51(5), 383-389. doi:10.1016/j.jinf.2004.12.010
26. McNamara, D. R., Tleyjeh, I. M., Berbari, E. F., Lahr, B. D., Martinez, J., Mirzoyev, S. A., & Baddour, L. M. (2007). A predictive model of recurrent lower extremity cellulitis in a population-based cohort. *Archives of Internal Medicine*, 167(7), 709-715. doi:10.1001/archinte.167.7.709
27. Mokni, M., Dupuy, A., Denguezli, M., Dhaoui, R., Bouassida, S., Armi, M., . . . Chosidow, O. (2006). Risk factors for erysipelas of the leg in tunisia: A multicenter case-control study. *Dermatology*, 212(2), 108-112. doi:10.1159/000090649
28. Pavlotsky, F., Amrani, S., & Trau, H. (2004). Recurrent erysipelas: Risk factors. *JDDG – Journal of the German Society of Dermatology*, 2(2), 89-95. doi:10.1046/j.1439-0353.2004.03028.x

29. Rob, F., & Hercogová, J. (2018). Benzathine penicillin G once-every-3-week prophylaxis for recurrent erysipelas a retrospective study of 132 patients. *Journal of Dermatological Treatment*, 29(1), 39-43. doi:10.1080/09546634.2017.1329507
30. Sundaresan, S., Migden, M. R., & Silapunt, S. (2017). Stasis dermatitis: Pathophysiology, evaluation, and management. *American Journal of Clinical Dermatology*, 18(3), 383-390. doi:10.1007/s40257-016-0250-0
31. Sunderkötter, C., Becker, K., Eckmann, C., Graninger, W., Kujath, P., & Schöfer, H. (2020). Calculated initial parenteral treatment of bacterial infections: Skin and soft tissue infections. *GMS Infect Dis*, 8, Doc11. Retrieved from [www.scopus.com](http://www.scopus.com)
32. Sunderkötter, C., Becker, K., Eckmann, C., Graninger, W., Kujath, P., & Schöfer, H. (2019). S2k-leitlinie haut- und Weichgewebeeinfektionen Auszug aus „Kalkulierte parenterale initialtherapie bakterieller erkrankungen bei erwachsenen – update 2018“. *JDDG – Journal of the German Society of Dermatology*, 17(3), 345-371. doi:10.1111/ddg.13790\_g
33. Wojas-Pelc, A., Alekseenko, A., & Jaworek, A. K. (2007). Erysipelas--course of disease, recurrence, complications; a 10 years retrospective study. [Róza--przebieg choroby, nawroty, powikłania; 10-letnia obserwacja retrospektywna.] *Przegląd Epidemiologiczny*, 61(3), 457-464. Retrieved from [www.scopus.com](http://www.scopus.com)
34. Zhu, H., Han, S. Y., Li, X. G., Zhou, X. G., & Zhang, Q. F. (2013). DNA damage in peripheral blood lymphocytes of ovarian cancer patients after radiotherapy. *European Journal of Gynaecological Oncology*, 34(5), 450-452. Retrieved from [www.scopus.com](http://www.scopus.com)
35. Dos Reis, T. F. M., Hoepers, P. G., Peres, P. A. B. M., Mendonça, E. P., Braga, P. F. S., Beletti, M. E., . . . Fonseca, B. B. (2021). First report of genetic variability of *erysipelotheirus* sp. strain 2 in turkeys associated to vero cells morphometric alteration. *Pathogens*, 10(2), 1-14. doi:10.3390/pathogens10020141
36. Vasquez, K. T., Crouse, J. D., Schulze, B. C., Bates, K. H., Teng, A. P., Xu, L., . . . Wennberg, P. O. (2021). Rapid hydrolysis of tertiary isoprene nitrate efficiently removes NOx from the atmosphere. *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, 117(52), 33011-33016. doi:10.1073/PNAS.2017442117
37. Landi, C., Cameli, P., Vantaggiato, L., Bergantini, L., d'Alessandro, M., Peruzza, M., . . . Bini, L. (2021). Ceruloplasmin and oxidative stress in severe eosinophilic asthma patients treated with mepolizumab and benralizumab. *Biochimica Et Biophysica Acta – Proteins and Proteomics*, 1869(2) doi:10.1016/j.bbapap.2020.140563
38. Zanardi, A., & Alessio, M. (2021). Ceruloplasmin deamidation in neurodegeneration: From loss to gain of function. *International Journal of Molecular Sciences*, 22(2), 1-13. doi:10.3390/ijms22020663
39. (Legrand D. Overview of Lactoferrin as a Natural Immune Modulator. *J Pediatr*. 2016 Jun;173 Suppl:S10-5. doi: 10.1016/j.jpeds.2016.02.071. PMID: 27234406.)
40. (Lepanto MS, Rosa L, Paesano R, Valenti P, Cutone A. Lactoferrin in Aseptic and Septic Inflammation. *Molecules*. 2019 Apr 3;24(7):1323. doi: 10.3390/molecules24071323. PMID: 30987256; PMCID: PMC6480387.)

---

**Chemych Mykola,**

*doctor of Medical Science, professor, Department holder of Infectious Diseases with Epidemiology of Sumy State University, Ukraine*

**Saienko Oleksandr,**

*Assistant, graduate student, Department of Infectious Diseases with Epidemiology of Sumy State University, Ukraine*

**Zarva Alona,**

*student of Sumy State University, Ukraine*

# Control authorities' discretionary powers in proving the fault of the taxpayer: pro et contra

## Дискреційні повноваження контролюючих органів при доведенні вини платника податків: pro et contra

Fedchuk Svitlana

### Key words:

*fault of taxpayer, discretionary powers, reasonableness, good faith, due diligence.*

### Ключові слова:

*вина платника податків, дискреційні повноваження, розумність, добросовісність, належна обачність.*

**Вступ.** Одним із нововведень, яке діє з 1 січня 2021 року з набранням чинності відповідних змін до Податкового кодексу України (далі – ПКУ), є запровадження концепції притягнення платника податків до фінансової відповідальності за вчинення податкових правопорушень за умови наявності в його діянні вини. У п. 109.1 ст. 109 ПКУ визначено, що податковим правопорушенням є протиправне, винне (у випадках, прямо передбачених ПКУ) діяння (дія чи бездіяльність) платника податку (у тому числі осіб, прирівняних до нього), контролюючих органів та/або їхніх посадових (службових) осіб, інших суб'єктів у випадках, прямо передбачених ПКУ. У п. 109.3 ст. 109 ПКУ наводиться перелік випадків, у яких встановлення контролюючими органами вини особи є необхідною умовою притягнення особи до фінансової відповідальності за вчинення податкового правопорушення.

Відповідно, результати перевірок мають оформлюватися контролюючими органами за правилами, що діють з 01 січня 2021 року, зокрема, з обов'язковим зазначенням у податковому повідомленні-рішенні обставин щодо наявності вини в діях платника податків, у випадках, прямо передбачених ПКУ<sup>1</sup>.

**Постановка проблеми дослідження.** ПКУ не містить поняття «вина», проте у п. 112.2 ст. 112 ПКУ йдеться про те, що особа вважається **винною** у вчиненні правопорушення, якщо буде встановлено, що вона мала можливість для дотримання правил та норм, за порушення яких ПКУ передбачена відповідальність, проте не вжила достатніх заходів щодо їхнього дотримання. Вжиті платником податків заходи для дотримання правил та норм податкового законодавства вважаються достатніми, якщо контролюючий орган не доведе, що, вчиняючи певні дії або допускаючи бездіяльність, за які передбачена відповідальність, платник податків **діяв нерозумно, недобросовісно та без належної обачності**.

Тобто можливість дотримання платником податків правил та норм, за порушення яких ПКУ передбачена відповідальність, однак нежиття достатніх заходів щодо їхнього дотримання, через вчинення діянь, які можуть бути кваліфіковані як нерозумні, недобросовісні та без належної обачності (за умови доведення цього контролюючим органом) є свідченням вини особи у вчиненні податкового правопорушення.

Отже, по-перше, вина як елемент податкового правопорушення виражається в моделі поведінки порушника, що узгоджується з концепцією поведінкової (об'єктивної вини) і характеризує його діяння як такі, що не відповідають встановленим критеріям у конкретних випадках, передбачених ПКУ, а не психічне ставлення, як в кримінальному праві (психологічна або суб'єктивна концепція вини). По-друге, сукупність понять «розумність», «добросовісність», «належна обачність» є підставою для висновку про те, чи достатніх заходів вжив платник податків для запобігання вчиненню правопорушення, але одного лише висновку недостатньо, контролюючий орган зобов'язаний надати переконливі докази вини. Таким чином, на законодавчому рівні закріплено оцінні поняття, які є основними критеріями при доведенні контролюючим органом вини платника податків як обов'язкової умови притягнення його до фінансової відповідальності, водночас тлумачення цих понять не міститься у ПКУ.

Вважаємо, що повноваження щодо доведення вини платника податків, закріплені в п. 112.2 ст. 112 ПКУ, є дискреційними на підставі того, що надають контролюючому органу (його посадовим особам) можливість на власний розсуд оцінювати юридичний факт (фактичний склад), унаслідок чого можуть виникати, зміню-

<sup>1</sup> Ханова Р., Барікова А. Оновлена концепція вини в податковому праві. *Судово-юридична газета*: веб-сайт. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/199581-onovlena-kontseptsiya-vini-v-podatkovomu-pravi#> (дата звернення: 20.05.2021).

ватися або припинятися правовідносини<sup>1</sup>. На нашу думку, законодавець використовує такі невизначені в ПКУ поняття, як «достатні заходи», «розумність», «добросовісність» і «належна обачність» цілеспрямовано, надаючи контролюючим органам повноваження оцінювати діяння платника податків на їхній розсуд, виходячи з конкретних обставин, що, як наслідок, забезпечить певну гнучкість податкового законодавства.

За визначенням М. П. Кучерявенка, розсуд у податково-правовому регулюванні – складне і багатоаспектне явище. Основними факторами, що зумовлюють існування кількох варіантів поведінки суб'єктів податкових правовідносин, є характер і зміст податково-правових норм, специфіка термінології податкового законодавства, наявність колізій податково-правових норм та оцінних понять у змісті останніх<sup>2</sup>.

Оцінні поняття в їхній інтерпретації контролюючим органом щоразу набувають конкретного значення, наповнюються змістом і є важливим проявом дискреції. Наявність у податкових нормах оцінних категорій значно підсилює дискреційні повноваження податкових органів та судів. Відкрита, тобто свідомо незавершена структура оцінного поняття дозволяє правозастосовачу доповнювати його новими ознаками та змістом<sup>3</sup>.

Дослідженню питань дискреційних повноважень контролюючих органів (включаючи наявність оцінних понять у нормах податкового права) присвячено свої праці багато вітчизняних й зарубіжних науковців і практиків (А. Барак, А. Грін, О. Дьомін, А. Дорадо, І. Желтобрюх, М. Золотарьова, Д. Кобильник, Д. Коган, М. Кучерявенко, А. Марущак, А. Поляничко, Й. Пуделька, Н. Ханова, Р. Ханова та інші), але багато аспектів залишаються і на сьогодні спірними й невіршеними. Крім того, як слушно зауважують автори видання «Делікатний баланс: податки, дискреція та верховенство права», «надання дискреційних повноважень податковим адміністраціям викликає найбільш сильні почуття у сфері податкового законодавства»<sup>4</sup>.

**Виклад основного матеріалу.** Справедлива рівновага між потребами публічного інтересу та вимогами захисту основних прав людини у демократичній державі має бути врахована як під час нормотворення, так і у процесі правозастосування<sup>5</sup>. Всі держави так чи інакше здійснюють активну протидію агресивному податковому плануванню, зокрема, з використанням загальних правил GAAR (*General Anti-Avoidance Rules*), тобто загальних підходів до протидії ухиленню від сплати податків, які почали застосовувати на практиці різні держави ще на початку ХХ ст. У Новій Зеландії правила GAAR отримали законодавче закріплення ще у 1878 році, Нідерланди запровадили їх у 1936 р., Австралія – 1925 р., Франція – 1941 р., Німеччина – 1977 р., Канада – 1988 р., Польща – 2004 р., Китай – 2008 р., США – 2010 р., Індія – 2012 р., Велика Британія – 2013 році.<sup>6</sup>

За визначенням О. В. Дьоміна, *General Anti-Avoidance Rules* є особливим різновидом відносно-визначених юридичних засобів у сфері податків та зборів. У загальному розумінні GAAR є супероцінними нормами-принципами, які забороняють платнику податків зловживання суб'єктивним податковим правом, недобросовісну поведінку у сфері сплати податків і зборів, але при цьому не деталізують, що таке «зловживання». Платнику податків пропонуються загальні й розмиті критерії та орієнтири, що виробляються судовою й правозастосовною практикою. У всьому світі спротив таким нормам був дуже сильним, однак сьогодні вони широко імplementовані або як загальні принципи податкового законодавства, або як судові доктрини<sup>7</sup>.

Для вітчизняної судової практики й правозастосовної діяльності контролюючих органів такий підхід теж не є новим. Наприклад, у постанові Верховного Суду від 04.12.2019 у справі № 826/15729/17 констатується: «Слід зазначити, що підприємницька діяльність здійснюється суб'єктом господарювання на власний ризик, а відтак, у господарських правовідносинах учасники господарського обороту повинні проявляти **розумну обачність**, адже негативні наслідки вибору недобросовісного контрагента покладаються на таких учасників. Так, **належна податкова обачність** як законна передумова отримання податкової вигоди, з якої випливає, що сумлінним платникам податку необхідно подбати про підготовку доказової бази, яка б підтверджувала прояв належної обачності при виборі контрагента»<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> Модернізація податкової та митної політики в інституціональному забезпеченні розвитку економіки України : монографія / К. О. Ващенко та ін.; за наук. ред. П. В. Пашка, С. В. Онишко. Ірпінь : Університет ДФС України, 2020. С. 390.

<sup>2</sup> Кучерявенко М.П. Особливості розсуду в податково-правовому регулюванні. *ScienceRise. Juridical Science*. 2017. № 1. С. 41.

<sup>3</sup> Демин А. В. Дискреція в налоговом праве. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2017. № 35. С. 50. DOI: 10.17072/1995-4190-2017-35-42-55 (дата звернення: 16.05.2021).

<sup>4</sup> The Delicate Balance: Tax, Discretion and the Rule of Law / С. Evans, J. Freedman, R. Krever (eds.). Amsterdam: IBFD, 2011. 368 р.

<sup>5</sup> Податкова політика держави. Ще один великий компроміс / Л. А. Задорожня, А. А. Капелюш, М. В. Кармаліта та ін.; за заг. ред. К. І. Швабія. Київ: Алерта, 2018. С. 46.

<sup>6</sup> Tretola J. Comparing the New Zealand and Australian GAAR. *Revenue Law Journal U. of Adelaide Law Research Paper*. 2017. Vol. 25. № 44. DOI:10.2139/ssrn.3106522 (дата звернення: 20.04.2021).

<sup>7</sup> Демин А. В. Дискреція в налоговом праве. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2017. № 35. С. 50. DOI: 10.17072/1995-4190-2017-35-42-55 (дата звернення: 16.05.2021).

<sup>8</sup> Постанова Верховного Суду від 04.12.2019 у справі № 826/15729/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86162019> (дата звернення: 20.04.2021).

Своєю чергою, вимоги до обґрунтування платником податків вибору контрагента обумовлені рішеннями Європейського суду з прав людини, якими визначається, що платник податків не має відповідати за зловживання, вчинені його контрагентами, якщо він не знав про такі зловживання і не міг про них знати<sup>9</sup>. Відповідно, платник податків, крім оцінювання комерційної привабливості умов договору, повинен зважати на ризики, що вказують на недобросовісність контрагента.

На думку А. Полянчика, щоб відокремити поняття «належна обачність» від загального критерію розумності, варто розуміти належну обачність як необхідність вживати заходів щодо оцінювання можливих наслідків взаємодії платника податків із третіми особами. За таких обставин критерій належної обачності може охоплювати: вжиття платником податків заходів щодо з'ясування ділової репутації своїх контрагентів, а також щодо фактичної спроможності здійснити господарську операцію на умовах, визначених її учасниками, з урахуванням вимог чинного законодавства; вжиття заходів для з'ясування спеціальних компетенцій контрагента, необхідних для вчинення певних господарських операцій, наявності ліцензій, спеціальних дозволів тощо; вжиття розумних і достатніх заходів щодо перевірки достовірності інформації, яка надходить від третіх осіб і яка може вплинути на результати податкового обліку (наприклад, про повноваження осіб, які здійснюють господарські операції від імені контрагентів, щодо фактичного руху активів тощо)<sup>10</sup>.

Розглядаючи поняття «розумність», як критерій оцінювання належної поведінки платника податків при доведенні його вини, варто підкреслити, що у юридичній практиці країн англо-американського права домінує концепція поведінкової (об'єктивної) вини, для якої визначальним є відхилення від стандарту належної поведінки, а не психічне ставлення до вчинку<sup>11</sup>. Наприклад, Дж. Флемінг наголошує: «Слід виходити з того, що вина – це не психічне ставлення, а спосіб поведінки, який не відповідає належному стандарту, установленому в суспільстві»<sup>12</sup>.

Стандарт обачності, який повинен бути метою поведінки, описується як поведінка розумної людини (behavior of the reasonable man) у законодавстві Великої Британії та США. Поняття «розумна людина» є абстрактним, ним оперують судді, зіставляючи поведінку кожного конкретного відповідача зі стандартом поведінки цієї абстрактної розумної людини. Це так званий тест, у якому основною є відповідь на питання: «Як би поведилася у цій ситуації розумна людина?»<sup>13</sup>.

Тобто вина розглядається як невжиття тих заходів обачності, до яких вдалася б розумна людина за таких самих обставин. Але визначення критеріїв того, як саме поведилася б розумна людина у кожній конкретній ситуації, є чи не найскладнішим питанням. Найбільш послідовний і логічний підхід до розв'язання цієї проблеми пропонується теорією економічного аналізу. Її прихильники вважають, що заходи обачності є розумними, якщо вони є раціональними; заходи обачності є раціональними, якщо вони є вартісно-виправданими; заходи обачності є вартісно-виправданими, якщо їхня вартість нижча від вартості імовірних збитків, зменшеної множенням на коефіцієнт імовірності їхнього настання<sup>14</sup>.

Підтримуємо позицію вітчизняних юристів-практиків, які вказують на те, що розумність як критерій оцінювання поведінки платника податків може передбачати таке вжиття заходів із метою досконального з'ясування змісту чинних норм податкового законодавства, зокрема шляхом звернення у відповідних випадках за податковою консультацією; вжиття заходів для з'ясування та документальної фіксації тих обставин господарських операцій, що підлягають відображенню в податковому обліку й впливають на обсяг податкових прав та обов'язків, зокрема щодо встановлення осіб, відповідальних за вчинення господарських операцій, та підтвердження їхніх повноважень, щодо фактичного руху активів (навантаження/розвантаження, перевезення, зберігання тощо); вжиття заходів щодо своєчасного складання та належного зберігання первинних та звітних документів; проведення господарських операцій на умовах, які відповідають звичаям ділового обігу та намірам платника податків, зокрема щодо позитивного економічного ефекту, необхідності та обґрунтованості залучення тих чи інших ресурсів для досягнення господарської мети; вжиття інших заходів, яких у зіставних обставинах вживав би кожен платник податків, який прагне належним чином зібрати, зафіксувати всю необхідну інформацію для виконання свого податкового обов'язку та

<sup>9</sup> Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бізнес Супорт Центр проти Болгарії» (2010 р., заява №6689/03). URL: <https://taxlink.ua/ua/court/sprava-biznes-sypport-centr-proti-bolgarii/> (дата звернення: 01.07.2021).

<sup>10</sup> Полянчик А. Вина в податковому праві: кінець відповідальності «за того хлопця» чи реінкарнація ділової мети? *Юридична практика*. URL: <http://pravo.ua/vina-v-podatkovomu-pravi-kinec-vidpovidalnosti-za-togo-hlopca-chi-reinkarnacija-dilovoi-meti/> (дата звернення: 20.04.2021).

<sup>11</sup> Tunc A. The Proper Place of Fault in a Modern Law of Tort. *International Encyclopedia of Comparative Law*. Vol. 11: Torts. Brill : Martinus Nijhoff Publishers. 1983. P. 63–86.

<sup>12</sup> Fleming J. G. *The Law of Torts*. 8th ed. Sydney : The Law Book Company Limited. 1992.

<sup>13</sup> D. Howarth. *Textbook on Tort*. Buitenworths-London-Dublin-Edinburgh. 1995. P. 37.

<sup>14</sup> Карнаух Б. П. Вина як умова деліктної відповідальності в країнах англо-американської правової сім'ї. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 59. С. 532. URL: [https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1371/1/Karnauch\\_v\\_v.pdf](https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1371/1/Karnauch_v_v.pdf) (дата звернення: 15.05.2021).

при цьому забезпечити економічну привабливість своєї діяльності. Розумність також охоплює врахування співвідношення витрат і зусиль, що вживаються для дотримання вимог податкового законодавства, із обсягом можливих порушень та/або економічних втрат платника податків<sup>1</sup>.

Щодо категорії «**добросовісність**», то її можна розглядати у площинах «моралі оподаткування» і «податкової моралі» (Besteuerungsmoral und Steuermoral), а також у співвідношенні з досить поширеним поняттям «tax compliance», під яким розуміють, якою мірою характер дій платника податків відповідає (або не відповідає) вимогам податкового законодавства щодо декларування доходу, подання декларації, виконання податкових зобов'язань повністю й своєчасно. Тим самим рівень tax compliance, по суті, визначає не лише податково-платіжну дисципліну, але й правову і морально-мотивовану громадянську позицію платника, спосіб його поведінки у сфері оподаткування<sup>2</sup>.

У постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 18.06.2019 у справі № 804/1606/17<sup>3</sup> ідеться про те, що **презумпція добросовісності** платника податків означає, що подані платником контролюючому органу документи податкової звітності є дійсними, повно й об'єктивно відтворюють господарські операції, що є об'єктом оподаткування та/або фінансові показники яких впливають на податковий обов'язок платника податків, якщо інше не буде доведено контролюючим органом. Тобто в зазначеній постанові презюмується факт добросовісності платника податків, який поширюється на документи його податкової звітності, якщо інше не буде доведено контролюючим органом.

Водночас у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 14.01.2020 у справі № 826/16482/15<sup>4</sup> встановлено, що **добросовісність** дій платника податку полягає у відповідності вчинених ним дій господарській меті. В основі такої позиції, на нашу думку, лежить оцінювання добросовісності поведінки платника податків, яка повинна відповідати господарській меті, а не лише документів його податкової звітності.

**Висновки.** Резюмуючи викладене, зазначимо, що на сьогодні, відповідно до положень ПКУ, вина як елемент податкового правопорушення виражається в моделі поведінки порушника та характеризує його діяння як такі, що не відповідають встановленим критеріям у конкретних випадках, передбачених ПКУ, що узгоджується з концепцією поведінкової (об'єктивної вини). Сукупність понять «розумність», «добросовісність» і «належна обачність», є підставою для висновку контролюючого органу про те, чи достатніх заходів вжив платник податків для запобігання вчиненню правопорушення при доведенні його вини.

Надання контролюючим органам дискреційних повноважень оцінювати діяння платника податків при доведенні його вини, виходячи з критеріїв розумності, добросовісності та належної обачності, може викликати певну критику. Адже, по-перше, законодавча невизначеність створює певні труднощі для самого контролюючого органу під час ухвалення ним відповідних рішень, а по-друге, може слугувати передумовою для порушення законних інтересів платників податків і корупційних ризиків. У деяких нормативно-правових актах дискреція розглядається, зокрема, як корупціогенний фактор, наслідком якого може бути виникнення можливостей для зловживання наданими повноваженнями. При цьому необхідно враховувати, що належним чином встановлені дискреційні повноваження дозволяють забезпечити ефективну правозастосовну діяльність<sup>5</sup>.

Зважаючи на це, а також світовий досвід використання в податковому праві оцінних понять, надання податковим органам дискреційних повноважень оцінювати діяння платника податків при доведенні його вини, виходячи з критеріїв розумності, добросовісності та належної обачності можна розглядати як необхідну відповідь держави на виклики в умовах економічної глобалізації й агресивного податкового планування. Адже платники податків постійно вишукують нові можливості зменшення податкових зобов'язань, використовуючи сталість податкових норм й здійснюючи маніпулювання ними, формально не порушуючи законодавство. Одночасно такий підхід вимагає дотримання балансу між спроможністю податкових органів виконувати покладені на них завдання і функції й дотриманням законних прав та інтересів платників податків.

<sup>1</sup> Полянничко А. Вина в податковому праві: кінець відповідальності «за того хлопця» чи реінкарнація ділової мети? *Юридична практика*. URL: //pravo.ua/vina-v-podatkovomu-pravi-kinec-vidpovidalnosti-za-togo-hlopca-chi-reinkarnacija-dilovoi-meti/ (дата звернення: 15.05.2021).

<sup>2</sup> Андрущенко В. Л., Тучак Т. В. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція): монографія. Київ: Алерта, 2013. С. 179–180.

<sup>3</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 18.06.2019 у справі № 804/1606/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/82447207 (дата звернення: 16.07.2021).

<sup>4</sup> Постанова Верховного Суду від 14.01.2020 р. у справі № 826/16482/15/ *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/86955768 (дата звернення: 01.07.2021)

<sup>5</sup> Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи: наказ Міністерства юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5. URL: // https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#Text (дата звернення: 01.07.2021)

**Анотація.**

Статтю присвячено дослідженню повноважень контролюючих органів доводити, що вчиняючи певні дії або допускаючи бездіяльність, платник податків мав можливість для дотримання правил та норм, за порушення яких передбачена відповідальність, проте діяв нерозумно, недобросовісно та без належної обачності, що є свідченням вини у вчиненні податкового правопорушення. Розкрито зміст понять «розумність», «добросовісність», «належна обачність» у теорії та правозастосовній діяльності.

**Annotation.**

The article is devoted to the study of the powers of control authorities to prove that by committing certain actions or allowing inaction, the taxpayer had the opportunity to comply with the rules and regulations for violation of which liability is provided. However, he acted unreasonably, in bad faith and without due diligence, which is evidence of fault in committing a tax offense. The meaning of the concepts «reasonableness», «good faith», «due diligence» in theory and law enforcement is revealed.

**References:**

1. Ханова Р., Барікова А. Оновлена концепція вини в податковому праві. *Судово-юридична газета*. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/199581-onovlena-kontseptsiya-vini-v-podatkovomu-pravi#> (дата звернення: 20.05.2021).
2. Модернізація податкової та митної політики в інституціональному забезпеченні розвитку економіки України: монографія / К. О. Ващенко та ін.; за наук. ред. П. В. Пашка, С. В. Онишко. Ірпінь: Університет ДФС України, 2020. 518 с.
3. Кучерявенко М. П. Особливості розсуду в податково-правовому регулюванні. *ScienceRise. Juridical Science*. 2017. № 1. С. 37–41.
4. Демин А. В. Дискреція в налоговом праве. *Вестник Пермского университета. Юридические науки*. 2017. № 35. С. 42–55. (дата звернення: 16.05.2021).
5. *The Delicate Balance: Tax, Discretion and the Rule of Law* / C. Evans, J. Freedman, R. Krever (eds.). Amsterdam: IBFD, 2011. 368 p.
6. Податкова політика держави. Ще один великий компроміс / Л. А. Задорожня, А. А. Капелюш, М. В. Кармаліта та ін.; за заг. ред. К. І. Швабія. Київ: Алерта, 2018. 62 с.
7. Tretola J. Comparing the New Zealand and Australian GAAR. *Revenue Law Journal U. of Adelaide Law Research Paper*. 2017. Vol. 25. № 44. DOI:10.2139/ssrn.3106522 (дата звернення: 20.04.2021).
8. Постанова Верховного Суду від 04.12.2019 у справі №826/15729/17 *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86162019> (дата звернення: 15.06.2021).
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бізнес Супорт Центр проти Болгарії» (2010 р., заява № 6689/03). URL: <https://taxlink.ua/ua/court/sprava-biznes-sypport-centr-proti-bolgarii/> (дата звернення: 01.07.2021).
10. Полянничко А. Вина в податковому праві: кінець відповідальності «за того хлопця» чи реінкарнація ділової мети? *Юридична практика*. URL: <http://pravo.ua/vina-v-podatkovomu-pravi-kines-vidpovidalnosti-za-togo-hlopca-chi-reinkarnacija-dilovoi-meti/> (дата звернення: 20.04.2021).
11. Tunc A. The Proper Place of Fault in a Modern Law of Tort. *International Encyclopedia of Comparative Law*. Vol. 11: Torts. Brill: Martinus Nijhoff Publishers. 1983. P. 63–86.
12. Fleming J. G. *The Law of Torts*. 8th ed. Sydney: The Law Book Company Limited. 1992.
13. Howarth D. *Textbook on Tort*. Buitenworths-London-Dublin-Edinburgh. 1995. P. 37.
14. Карнаух Б. П. Вина як умова деліктної відповідальності в країнах англо-американської правової сім'ї. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 59. С. 529–537. URL: [https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1371/1/Karnaux\\_v\\_v.pdf](https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/1371/1/Karnaux_v_v.pdf) (дата звернення: 15.05.2021).
15. Андрущенко В. Л., Тучак Т. В. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція): монографія. Київ: Алерта, 2013. 384 с.
16. Постанова Верховного Суду від 14.01.2020 р. у справі № 826/16482/15 *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86955768> (дата звернення: 01.07.2021).
17. Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи: наказ Міністерства юстиції України від 24.04.2017 № 1395/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#Text> (дата звернення: 01.07.2021).

**Fedchuk Svitlana,**

*Ph.D., Senior Research Fellow, Leading Researcher,  
Research Institute of Fiscal Policy  
University of State Fiscal Service of Ukraine,  
ORCID ID 0000-0003-4394-964*

# **cross-border cooperation between Ukraine and Visegrad group countries in scientific, technical, cultural and educational sphere: legal basis**

## **Транскордонне співробітництво України та країн вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері: історико-правові засади**

Fetko I.I.

### **Ключові слова:**

*транскордонне співробітництво, Україна, Вишеградська група, науково-технічна сфера, культурно-освітня сфера.*

### **Key words:**

*cross-border cooperation, Ukraine, Visegrad Group, scientific and technical sphere, cultural and educational sphere.*

**Постановка проблеми.** На розвиток і становлення транскордонного співробітництва України значно вплинули зміни, котрих зазнали політика, соціально-економічна та правова система нашої держави. Сьогодні існуючі наукові дослідження транскордонного співробітництва сконцентровані переважно навколо економічних, політологічних, історичних, соціальних питань, питань міжнародних відносин та державного управління. Прослідковується, що здебільшого у юридичній літературі дослідження сконцентровані переважно над дослідженням транскордонного співробітництва територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади, котрі взаємодіють із територіальними громадами та відповідними органами влади сусідніх держав. Натомість наукові розробки вітчизняних вчених-юристів стосовно досліджуваної тематики є недостатніми, тому на даний час зберігається потреба в дослідженні історичних та правових засад транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різні аспекти проблематики історико-правових засад транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері досліджувались такими вченими, як: Артёмов І.В., Бабанська О.В., Барвенко Я.В., Білак О.О., Васильєв Є.О., Волошин Ю.О., Гарагонич В.В., Гегедош К.В., Головка А.А., Гончаренко Т., Долиняк Ю.О., Євчак Ю.Б., Залознова Ю.С. Зарді А., Кіш Є., Колодяжна В.В., Костюченко Я.М., Мірзоев Р. Ш. огли, Мороз В. та ін., однак дослідження історико-правових засад транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері сконцентровані переважно навколо економічних, політологічних, історичних, соціальних питань, а також питань міжнародних відносин і державного управління, а аналіз наукових розробок вітчизняних вчених-юристів дає підстави встановити, що на даний час юридичною наукою не достатньо уваги приділяється дослідженню цієї проблематики.

**Мета.** Дослідити історико-правові засади транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері.

**Виклад основного матеріалу.** Транскордонне співробітництво є особливим різновидом співпраці громад, розташованих близько, проте розмежованих державними кордонами. Воно сприяє об'єднанню їх жителів, які століттями мали спільну історію, схожі побут і ментальність, а також мають традиційні родинні зв'язки, дружні та професійні взаємини, спільні інтереси в сучасності. Україна на запрошення Комітету Міністрів Ради Європи Постановою Верховної Ради України № 3384-XII від 14 липня 1993 року приєдналась до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями,<sup>1</sup> Законом України № 452/97-ВР від 15 липня 1997 року наша держава ратифікувала Європейську хартію місцевого самоврядування, ратифікація Хартії була однією з передумов вступу до Ради Європи.<sup>2</sup> Верховна Рада України Законом України N 1879-IV від 24 червня 2004 року ратифікувала Додатковий

<sup>1</sup> Постанова Верховної Ради України «Про приєднання України до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3384-12#Text>

<sup>2</sup> Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/452/97-%D0%B2%D1%80#Text>



протокол та Протокол № 2 до Конвенції,<sup>3</sup> Протокол № 3 до Конвенції ратифіковано Законом N 4704-VI від 16 травня 2012 року<sup>4</sup> та підписала Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони<sup>5</sup> Отже, наша держава приєдналась та ратифікувала основні міжнародно-правові документи, котрі стосуються цієї сфери правових відносин. Також є немала кількість підписаних міждержавних договорів із сусідніми країнами, котрі стосуються транскордонного співробітництва. До таких міждержавних договорів належать, наприклад, договори між Україною та державами, з якими вона має спільні кордони, Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою від 01 липня 1992 року,<sup>6</sup> Договір між Україною і Республікою Польща про добросусідство, дружні відносини і співробітництво від 18 травня 1992 року,<sup>7</sup> Договір про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова від 23 жовтня 1992 року,<sup>8</sup> Договір про добросусідство, дружні відносини і співробітництво між Україною та Словацькою Республікою від 29 червня 1993 року,<sup>9</sup> Договір про відносини добросусідства і співробітництва між Україною та Румунією від 17 липня 1997 року.<sup>10</sup> У цих договорах визначено, що країни зобов'язались підтримувати та посилювати залучення регіональних та місцевих органів влади до транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сфері.

Суспільні відносини у межах транскордонного співробітництва, що властиві Україні із 2004 року унормовані у Законі України «Про транскордонне співробітництво». Цей законодавчий акт визначає мету та принципи транскордонного співробітництва; правову основу; його сфери та організаційні форми; повноваження суб'єктів транскордонного співробітництва України; органи транскордонного співробітництва; порядок утворення об'єднання євро регіонального співробітництва, матеріальне та фінансове забезпечення їх діяльності; статус європейського об'єднання територіального співробітництва, а також засади державної підтримки транскордонного співробітництва.<sup>11</sup> Окрім цього законодавчого акту, регулюють інституційний і організаційно-правовий механізм транскордонного співробітництва і Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про місцеві державні адміністрації», «Про засади державної регіональної політики» та «Про стимулювання розвитку регіонів» та ін.

Сьогодні транскордонне співробітництво може здійснюватися в ряді сфер, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сфері. Змістом транскордонного співробітництва є спільні дії між суб'єктами і учасниками таких відносин із України та відповідними суб'єктами і учасниками із сусідніх держав у вищевказаних сферах. Наразі суб'єктами і учасниками із України та відповідними суб'єктами і учасниками із країн Вишеградської групи розробляються та реалізуються спільні ініціативи, заходи, проекти, програми та стратегії у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній, які передбачають координацію співробітництва та акумулювання на визначений період ресурсів з метою спільного здійснення відповідних заходів.

Транскордонне співробітництво між Україною та Словаччиною почало розвиватись із 1993 року. Транскордонне співробітництво між Україною та Словаччиною можна охарактеризувати взаємопорозумінням та спільним прагненням розширити та поглибити співпрацю у різних сферах. Протягом 1993 – 2020 рр. відбулась не мала кількість двосторонніх візитів представників різного рівня органів влади та укладено немалою кількістю договорів та угод щодо транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сферах. Договір про добросусідство, дружні відносини і співробіт-

<sup>3</sup> Закон України «Про внесення змін до Постанови Верховної Ради України «Про приєднання України до Європейської конвенції про основні принципи транскордонного співробітництва між територіальними общинами або органами влади 1980 року» та про ратифікацію додаткових протоколів до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1879-15#Text>

<sup>4</sup> Закон України «Про ратифікацію Протоколу № 3 до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями стосовно об'єднань євро регіонального співробітництва (ОЕС)». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4704-17#Text>

<sup>5</sup> Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text)

<sup>6</sup> Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_004#Text)

<sup>7</sup> Договір між Україною і Республікою Польщею про добросусідство, дружні відносини і співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_172#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_172#Text)

<sup>8</sup> Договір про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/498\\_161#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/498_161#Text)

<sup>9</sup> Договір про добросусідство, дружні відносини і співробітництво між Україною та Словацькою Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_150#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_150#Text)

<sup>10</sup> Договір про відносини добросусідства і співробітництва між Україною та Румунією. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642\\_003#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642_003#Text)

<sup>11</sup> Закон України «Про транскордонне співробітництво». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15#Text>

ництво між Україною та Словацькою Республікою, укладений 29 червня 1993 року є базовим документом щодо українсько-словацького співробітництва.<sup>1</sup> Правову основу науково-технічного співробітництва та культурно-освітнього співробітництва між Україною та Словацькою Республікою у цій сфері становлять: Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про науково-технологічне співробітництво, підписана 02 грудня 2002 року,<sup>2</sup> Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про економічне, промислове та науково-технічне співробітництво, підписана 24 листопада 2005 року,<sup>3</sup> Угода між Міністерством сільського господарства і продовольства України і Міністерством землеробства Словацької Республіки про економічне, науково-технічне та виробниче співробітництво, підписана 14 травня 1993 року,<sup>4</sup> Угода про наукове співробітництво Національної академії наук України та Словацької академії наук, підписана 2004 року, термін дії якої продовжено,<sup>5</sup> Договір між Міністерством культури і мистецтв України та Міністерством культури Словацької Республіки про співробітництво в галузі культури, підписаний 23 січня 1996 року та ін.<sup>6</sup>

До прикладу, завдяки активному транскордонному співробітництві у науково-технічній сфері було створено Спільний українсько-словацький комітет із науково-технічного співробітництва. Завданням цього комітету є визначення пріоритетних сфер співробітництва, розроблення пріоритетних програм співпраці, виконання спільних проектів та програм, здійснювати аналіз загального стану співробітництва та вироблення рекомендацій для підвищення його ефективності. Координують роботу цього комітету Міністерство освіти і науки України, із української сторони, а Міністерство шкільництва Словацької Республіки зі словацької сторони. Активно здійснюється співпраця наукових установ, зокрема Національної академії наук України та академії наук Словацької Республіки та ін.. Не манеш важливою сферою є транскордонне співробітництво у сфері культури. На сьогодні співробітництво двох країн у зазначеній сфері здійснюється відповідно до Програми співробітництва між Міністерством культури України та Міністерством культури Словацької Республіки. У відповідності із цією Програмою сторони мають обмінюватися інформацією стосовно різних культурних заходів, художніх фестивалів; сприяти участі митців і колективів у культурних заходах; обмінюватися делегаціями фахівців, експертів і представників організацій та установ у сфері культури і мистецтва з метою розвитку і поглиблення співробітництва у зазначеній сфері.<sup>7</sup>

Україна та Польща це ті країни, котрі мають спільне історичне минуле, тісно переплітаються політичні, економічні, етнічні, релігійні, освітні та культурні процеси. Історія свідчить, що транскордонне співробітництво України і Польщі зародилось у глибоку давнину. До прикладу, Коцан Р. виділяє такі етапи його розвитку: «зародковий», «соціалістичний», «аналітичний», «конструктивний». Відповідно, кожному із етапів були притаманні різні напрями співпраці, формування правового, організаційно, та фінансового забезпечення цього співробітництва. Згодом, транскордонне співробітництво України і Польщі перейшло на «інтеграційний» етап який сприяє інтеграції України до європейського простору. Зупинимось оглядово та описово на етапах розвитку транскордонного співробітництва цих країн: «зародковий», «соціалістичний», «аналітичний», «конструктивний». Перший етап «зародковий» – транскордонне співробітництво переважало практично у торговельно-економічній, духовній, культурній сферах. Другий етап «соціалістичний» – транскордонного співробітництва розпочався у 40-х рр. ХХ ст. (після другої світової війни) і тривав до кінця 80-х рр. Третій етап «аналітичний» (1980 рр. – початок 1990- х рр.) це був якісно новий етап розвитку транскордонного співробітництва, котрий реалізувався вже в умовах незалежної України і демократичної Польщі. Ці дві країни робили кроки щонайкраще налагодити транскордонне співробітництво. Підставами щодо цього був розрив установлених зв'язків, адже на початку 90-х рр. відбувалися зміни у зовнішній та внутрішній політиці України та Польщі. Саме цей етап становлення транскордонного співробітництва двох країн сприяв формуванню нормативно-правової основи яка врегулювала суспільні відносини цього співробітництва. Четвертий етап, «конструктивний» (з середини 1990-х рр. по сьогоднішній день). На цьому етапі відбувається транскордонна співпраця у різних сферах, зокрема, розробляються і реалізуються

<sup>1</sup> Договір про добросусідство, дружні відносини і співробітництво між Україною та Словацькою Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_150#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_150#Text)

<sup>2</sup> Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про науково-технологічне співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_020](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_020)

<sup>3</sup> Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про економічне, промислове та науково-технічне співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_058](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_058)

<sup>4</sup> Угода між Міністерством сільського господарства і продовольства України і Міністерством землеробства Словацької Республіки про економічне, науково-технічне та виробниче співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_033](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_033)

<sup>5</sup> Угода про наукове співробітництво Національної академії наук України та Словацької академії наук. URL: <https://slovakia.mfa.gov.ua/spolupraca/zmluvna-baza>

<sup>6</sup> Договір між Міністерством культури і мистецтв України та Міністерством культури Словацької Республіки про співробітництво в галузі культури. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_028#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_028#Text)

<sup>7</sup> Основа та вектори ТКК України та Словаччини. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/4659/3/8553.pdf>

спільні проекти і програми на регіональному та місцевому рівнях які дають можливість вирішувати проблеми прикордонних територій, що у свою чергу сприяє підвищенню рівня їх соціально-економічного розвитку.<sup>8</sup>

Протягом 1993 – 2020 рр. відбулась не мала кількість двосторонніх візитів представників різного рівня органів влади та укладено немалою кількістю договорів та угод щодо транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній. Договір між Україною і Республікою Польща про добросусідство, дружні відносини і співробітництво, укладений 18 травня 1992 року є базовим документом щодо українсько-польського співробітництва,<sup>9</sup> співробітництво у сфері науки і технологій регламентує Договір між Урядом України та Урядом Республіки Польща про співробітництво в сфері науки і технологій,<sup>10</sup> підписаний 12 січня 1993 року, співробітництво у галузі культури, науки і освіти регламентує Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво в галузі культури, науки і освіти,<sup>11</sup> підписана 20 травня 1997 року та ін.

Українсько-угорська транскордонна співпраця бере свій початок із 1993 року. На початку 2000 років транскордонне співробітництво України та Угорщини отримало новий імпульс розвитку, до прикладу було ухвалено Закарпатською обласною радою та загальними зборами області Саболч-Сатмар-Берег, концепції двостороннього розвитку прикордонних територій. У ній визначено принципи та основні завдання. Метою даної концепції є прискорення економічного розвитку прикордонних територій країн, покращення якості життя населення, та максимально використовувати транскордонне співробітництво у різних сферах, зокрема в науково-технічній та культурно-освітній.<sup>12</sup>

Протягом 1993 – 2020 рр. відбулась не мала кількість двосторонніх візитів представників різного рівня органів влади та укладено немалою кількістю договорів та угод щодо транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема в науково-технічній та культурно-освітній. Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою, укладений 06 грудня 1991 року є базовим документом щодо українсько-угорського співробітництва,<sup>13</sup> переважна більшість питань українсько-угорсько співробітництва в галузі освіти і науки врегульовує Угода між Урядом України і Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі культури, освіти і науки, підписана 4 квітня 1995 року,<sup>14</sup> співробітництво у галузі науки та технологій регулює Угода між Урядом України та Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі науки та технологій, підписана 19 травня 1995 року,<sup>15</sup> та ін. Протягом 1993 – 2020 рр. у рамках українсько-угорського транскордонного співробітництва реалізовано немалою кількістю спільних інвестиційних проектів обох країн в науково-технічній та культурно-освітній тощо.

Стан українсько-чеського співробітництва свідчить, що загалом існує спільна зацікавленість сторін у налагодженні співпраці з реалізації конкретних проектів на засадах спільної концепції, з широкого спектру питань такого співробітництва, зокрема, у науково-технічній та культурно-освітній, сферах. Договір про дружні відносини і співробітництво між Україною та Чеською Республікою<sup>16</sup> від 26 квітня 1995 є базовим документом щодо українсько-чеського співробітництва. Правова основа розвитку такого співробітництва у сфері науково-технічного та культурно-освітнього співробітництва є Угода про наукове співробітництво між Національною академією наук України та Академією наук Чеської Республіки,<sup>17</sup> підписана 31 жовтня 2000 року, Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Чеської Республіки про науково-технологічне співробітництво,<sup>18</sup>

<sup>8</sup> Коцан Р. Етапи розвитку транскордонного співробітництва України та Польщі. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/4441/5879>

<sup>9</sup> Договір між Україною і Республікою Польщею про добросусідство, дружні відносини і співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_172#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_172#Text)

<sup>10</sup> Договір між Урядом України та Урядом Республіки Польща про співробітництво в сфері науки і технологій. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_187#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_187#Text)

<sup>11</sup> Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво в галузі культури, науки і освіти. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_058#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_058#Text)

<sup>12</sup> Лапшин І.М. Українсько-угорське транскордонне співробітництво у рамках Карпатського Європеріону. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/4441/2356>

<sup>13</sup> Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_004#Text)

<sup>14</sup> Угода між Урядом України і Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі культури, освіти і науки. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_054#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_054#Text)

<sup>15</sup> Угода між Урядом України та Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі науки та технологій. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_015#Text)

<sup>16</sup> Договір про дружні відносини і співробітництво між Україною та Чеською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_101#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_101#Text)

<sup>17</sup> Угода про наукове співробітництво між Національною академією наук України та Академією наук Чеської Республіки. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276\\_068#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276_068#Text)

<sup>18</sup> Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Чеської Республіки про науково-технологічне співробітництво. URL:

підписана 19 грудня 2011 року, Угода між Міністерством культури України та Міністерством культури Чеської Республіки про співробітництво в галузі культури,<sup>1</sup> підписана 15 грудня 2016 року тощо.

Сьогодні основні напрямки зовнішньої політики Чехії у регіональному розрізі є результативна діяльність в рамках європейських та євроатлантичних інтеграційних об'єднань, продовження взаємовигідного співробітництва з країнами сусідами у тому числі і щодо транскордонного співробітництва та ін. Чехія зацікавлена у транскордонному співробітництві із Польщею, Угорщиною, Словаччиною та співробітництві із Україною. Сьогодні вважається, що склалася своєрідна вишеградська модель міжнародного співробітництва, котра поєднує у собі інтеграційні і коопераційні завдання, усі учасники, зокрема і Чехія, залишаються відносно вільними у своїх зовнішньополітичних орієнтирах. Важливого значення у рамках Вишеградської групи набуває саме транскордонне співробітництво, що є одним із пріоритетів регіональної політики Чехії, котре вона використовує для зміцнення своїх позицій у Європейському Союзі.

Покажемо у співробітництві Чехії та України, до прикладу є те, у відповідності до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», Закону України «Про транскордонне співробітництво», Указу Президента України «Про заходи щодо вдосконалення координації діяльності органів виконавчої влади у сфері зовнішніх зносин» № 841/96 від 18 вересня 1996 року сесія Закарпатської обласної ради V скликання 23 жовтня 2007 року прийняла рішення «Про встановлення партнерства між Закарпатською областю та краєм Височина Чеської Республіки». Цим рішенням голова Закарпатської обласної державної адміністрації підписав угоди про співробітництво з краєм Височина Чеської Республіки. Прийняттю цього рішення передували офіційні візити представників Височини до Закарпаття. Договір про співробітництво між Закарпатською областю та краєм Височина було підписано 28 лютого 2008 року у м. Іглава Чеська Республіка на п'ять років із можливістю його пролонгування. Договір був обговорений на засіданні Ради Представників Краю Височина № 7/2007 від 18 грудня 2007 року та схвалений Постановою № 0500/07/2007/ZK/. В угоді стверджувалося, що вона сприятиме «розвитку взаємних контактів та співробітництва між Закарпатською областю та краєм Височина у формі одноразових і довгострокових проектів, у тому числі і в науково-технічній та культурно-освітній сфері».<sup>2 3</sup>

**Висновки.** Існуючі наукові дослідження транскордонного співробітництва сконцентровані переважно навколо економічних, політологічних, історичних, соціальних питань, питань міжнародних відносин та державного управління. Прослідковується, що здебільшого у юридичній літературі дослідження сконцентровані переважно над дослідженням транскордонного співробітництва територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади, котрі взаємодіють із територіальними громадами та відповідними органами влади сусідніх держав тощо. Натомість наукові розробки вітчизняних вчених-юристів стосовно досліджуваної тематики є недостатніми, тому на даний час зберігається потреба в дослідженні історичних та правових засад транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері.

Транскордонне співробітництво є особливим різновидом співпраці територіальних громад, розташованих близько, проте розмежованих державними кордонами. Воно сприяє об'єднанню їх жителів, які століттями мали спільну історію, схожі побут і ментальність, а також мають традиційні родинні зв'язки, дружні та професійні взаємини, спільні інтереси в сучасності. Транскордонне співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері бере свій початок із 1990 років. Протягом 1993 – 2020 рр. відбулась не мала кількість двосторонніх візитів представників різного рівня органів влади та укладено немало кількість договорів та угод щодо транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сферах. Сьогодні Україна із країнами Вишеградської групи розробляє та реалізовує спільні ініціативи, заходи, проекти, програми та стратегії у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сферах, які передбачають координацію співробітництва та акумулювання на визначений період ресурсів з метою спільного здійснення відповідних заходів.

### **Анотація.**

У статті досліджено, що існуючі наукові дослідження транскордонного співробітництва сконцентровані переважно навколо економічних, політологічних, історичних, соціальних питань, питань міжнародних відносин та державного управління. Прослідковується, що здебільшого у сучасній юридичній літературі

[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_000-11#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_000-11#Text)

<sup>1</sup> Угода між Міністерством культури України та Міністерством культури Чеської Республіки про співробітництво в галузі культури. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_001-16#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_001-16#Text)

<sup>2</sup> Алмашій В. Транскордонна співпраця Закарпаття та краю Височина: історія, досвід, перспективи. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/5789/4587>

<sup>3</sup> Кириченко Я.С., Стафійчук В.І. Пріоритетні напрями зовнішньої політики Чеської Республіки в Центральній Європі. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/1245/8569>

дослідження сконцентровані переважно над дослідженням транскордонного співробітництва територіальних громад, їх представницьких органів та їх об'єднань, місцевих органів виконавчої влади, котрі взаємодіють із територіальними громадами та відповідними органами влади сусідніх держав тощо. Натомість наукові розробки вітчизняних вчених-юристів стосовно досліджуваної тематики є недостатніми, тому на даний час зберігається потреба в дослідженні історичних та правових засад транскордонного співробітництва України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері. Встановлено, що транскордонне співробітництво є особливим різновидом співпраці територіальних громад, розташованих близько, проте розмежованих державними кордонами. Воно сприяє об'єднанню їх жителів, які століттями мали спільну історію, схожі побут і ментальність, а також мають традиційні родинні зв'язки, дружні та професійні взаємини, спільні інтереси в сучасності. Транскордонне співробітництво України та країн Вишеградської групи у науково-технічній та культурно-освітній сфері бере свій початок із 1990 років. Протягом 1993 – 2020 рр. відбулась не мала кількість двосторонніх візитів представників різного рівня органів влади та укладено немало кількість договорів та угод щодо транскордонного співробітництва у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сферах. Сьогодні Україна із країнами Вишеградської групи розробляє та реалізовує спільні ініціативи, заходи, проекти, програми та стратегії у різних сферах, зокрема і в науково-технічній та культурно-освітній сферах, які передбачають координацію співробітництва та акумулювання на визначений період ресурсів з метою спільного здійснення відповідних заходів.

### **Annotation.**

The article examines that existing research on cross-border cooperation is concentrated mainly on economic, political, historical, social issues, international relations and public administration. It can be seen that in the modern legal literature the research is mainly focused on the study of cross-border cooperation of territorial communities, their representative bodies and their associations, local executive bodies that interact with territorial communities and relevant authorities of neighboring states. Instead, the scientific developments of domestic legal scholars on the subject are insufficient, so at present there is a need to study the historical and legal foundations of cross-border cooperation between Ukraine and the Visegrad Group in scientific, technical, cultural and educational spheres. It is established that cross-border cooperation is a special kind of cooperation of territorial communities located close to, but delimited by state borders. It helps to unite their inhabitants, who for centuries have had a common history, similar way of life and mentality, as well as have traditional family ties, friendly and professional relationships, common interests in the present. Cross-border cooperation between Ukraine and the Visegrad Group in the scientific, technical, cultural and educational spheres dates back to the 1990s. During 1993-2020, there were a large number of bilateral visits by representatives of various levels of government and a large number of agreements and agreements on cross-border cooperation in various fields, including scientific, technical and cultural-educational spheres. Today, Ukraine and the Visegrad Group countries are developing and implementing joint initiatives, activities, projects, programs and strategies in various fields, including scientific, technical, cultural and educational spheres, which provide for coordination of cooperation and accumulation of resources for a certain period. measures.

### **References:**

1. Постанова Верховної Ради України «Про приєднання України до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або властями». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3384-12#Text>
2. Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/452/97-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Закон України «Про внесення змін до Постанови Верховної Ради України «Про приєднання України до Європейської конвенції про основні принципи транскордонного співробітництва між територіальними громадами або органами влади 1980 року» та про ратифікацію додаткових протоколів до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або властями». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1879-15#Text>
4. Закон України «Про ратифікацію Протоколу № 3 до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними громадами або властями стосовно об'єднань євро регіонального співробітництва (ОЕС)». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4704-17#Text>
5. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text)
6. Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_004#Text)

7. Договір між Україною і Республікою Польщею про добросусідство, дружні відносини і співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_172#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_172#Text)
8. Договір про добросусідство, дружбу і співробітництво між Україною та Республікою Молдова. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/498\\_161#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/498_161#Text)
9. Договір про добросусідство, дружні відносини і співробітництво між Україною та Словацькою Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_150#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_150#Text)
10. Договір про відносини добросусідства і співробітництва між Україною та Румунією. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642\\_003#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642_003#Text)
11. Закон України «Про транскордонне співробітництво». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15#Text>
12. Договір про добросусідство, дружні відносини і співробітництво між Україною та Словацькою Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_150#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_150#Text)
13. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про науково-технологічне співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_020](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_020)
14. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Словацької Республіки про економічне, промислове та науково-технічне співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_058](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_058)
15. Угода між Міністерством сільського господарства і продовольства України і Міністерством землеробства Словацької Республіки про економічне, науково-технічне та виробниче співробітництво. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703\\_033](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/703_033)
16. Угода про наукове співробітництво Національної академії наук України та Словацької академії наук. URL: <https://slovakia.mfa.gov.ua/spolupraca/zmluvna-baza>
17. Договір між Міністерством культури і мистецтв України та Міністерством культури Словацької Республіки про співробітництво в галузі культури. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703\\_028#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/703_028#Text)
18. Основа та вектори ТКС України та Словаччини. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/4659/3/8553.pdf>
19. Коцан Р. Етапи розвитку транскордонного співробітництва України та Польщі. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/4441/5879>
20. Договір між Україною і Республікою Польщею про добросусідство, дружні відносини і співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_172#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_172#Text)
21. Договір між Урядом України та Урядом Республіки Польща про співробітництво в сфері науки і технологій. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_187#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_187#Text)
22. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво в галузі культури, науки і освіти. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_058#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_058#Text)
23. Лапшин І.М. Українсько-угорське транскордонне співробітництво у рамках Карпатського Єврорегіону. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/4441/2356>
24. Договір про основи добросусідства та співробітництва між Україною і Угорською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_004#Text)
25. Угода між Урядом України і Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі культури, освіти і науки. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_054#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_054#Text)
26. Угода між Урядом України та Урядом Угорської Республіки про співробітництво в галузі науки та технологій. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348\\_015#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348_015#Text)
27. Договір про дружні відносини і співробітництво між Україною та Чеською Республікою. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_101#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_101#Text)
28. Угода про наукове співробітництво між Національною академією наук України та Академією наук Чеської Республіки. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276\\_068#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276_068#Text)
29. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Чеської Республіки про науково-технологічне співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_000-11#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_000-11#Text)
30. Угода між Міністерством культури України та Міністерством культури Чеської Республіки про співробітництво в галузі культури. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203\\_001-16#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_001-16#Text)
31. Алмашій В. Транскордонна співпраця Закарпаття та краю Височина: історія, досвід, перспективи. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/5789/4587>
32. Кириченко Я.С., Стафійчук В.І. Пріоритетні напрями зовнішньої політики Чеської Республіки в Центральній Європі. URL: <http://jbsec.donnu.edu.ua/article/view/1245/8569>

---

**Fetko I.I.,**

*graduate student of the Department of Theory and History of State and Law,  
Uzhhorod National University*

# Modern forms of public interaction with the representative local body – Kyiv city council

Gavrylenko T. S.

## **Keywords:**

*local referendum, local government, city council, public council, local self-government.*

**Problem statement.** The problem of interaction of local governments with political parties is becoming especially relevant today, because it is the organizational and legal basis for deepening or fading public confidence in government and local government, politicians, all those who develop and implement public policy.

Analysis of recent research and publications The study used the works of domestic and foreign scholars on the development of local government and civil society in Ukraine: O. Vinnikov, S. Ishchuk, A. Krasnosil'ska, A. Krupnik, N. Pirozhenko, S. Pantsyr, A. Tkachuk, A. Ferens, R. Kondas and others. In particular, the issues of legal regulation of public participation at the local level are given in articles and speeches by Maksym Latsyba, program manager of the Ukrainian Independent Center for Political Studies, and others.

The study of the issue of interaction between parties and state power at the national level does not sufficiently outline the structure and characteristics, so the fundamental foundations of interaction should also be sought at the local levels of government.

Analysis of the existing potential of public consultations as a tool to improve the communication of residents with local authorities of Kyiv and the real involvement of citizens in the decision-making process.

**Presentation of the main research material.** In a broad sense, the issues of cooperation between the government and the public in the interests of the territorial community have found their legal basis in many legislative documents aimed at creating effective organizational and legal conditions for citizens to fully exercise their constitutional right to participate in public affairs. Taking into account public opinion in the process of preparing and organizing the implementation of their decisions, maintaining a constant dialogue with all social groups of citizens, creating opportunities for free and objective coverage of all processes in this area by the media. The Constitution of Ukraine lays down the necessary preconditions for the implementation of democratic forms of direct participation of citizens in resolving issues of local and regional importance. The Law of Ukraine "On Local Self-Government in Ukraine" guarantees the right of the public to participate in governance and provides for forms of such participation.<sup>1</sup>

In recent years, Ukraine has adopted a number of legal acts aimed at democratization of government: decrees of the President of Ukraine and resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine, at the regional and local levels – relevant orders of mayors, regulations on public councils and statutes of territorial communities. Thus, in accordance with the Decree of the President of Ukraine "On Ensuring Conditions for Wider Public Participation in the Formation and Implementation of State Policy" of July 31, 2004, 854 public councils and advisory bodies were established at central and local executive bodies.

Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of November 3, 2010 № 996 "On ensuring public participation in the formation and implementation of state policy" approved the Standard Regulations on Public Council under the Ministry, other central executive body, Council of Ministers of ARC, regional, Kyiv and Sevastopol city, district, district in Kyiv and Sevastopol state administration. Public councils are created by the relevant regulations of the executive branch and act on the basis of regulations. These structures are endowed with advisory, informational and advisory powers. The establishment and operation of public councils is a very effective way of influencing the public on management decision-making processes.<sup>2</sup>

Consider certain tools for cooperation between government and the public at the local level in Kyiv.

A local referendum is a way for citizens to adopt regulations and other socially important decisions of local significance by voting.

Public examination of the activity of executive bodies – assessment of the activity of executive bodies, as well as the effectiveness of their decision-making and implementation in order to prepare proposals for solving socially significant problems.

<sup>1</sup> White Paper: Reforming the Legislative Environment for the Development of Civil Society in Ukraine. K.: UNDP, 2011. 28 p.

<sup>2</sup> Public diplomacy and public interest lobbying at the local level. Proceedings of the All-Ukrainian Conference on the Results of the Project of the Same Name in the Verkhovna Rada of Ukraine on February 25, 2009. Kyiv: IPO, 2009. 80 p.

Public consultations are discussions with the community organized by the executive authorities on the formation and implementation of public policy in order to involve citizens in the management of public affairs, providing them with free access to information about the activities of public authorities, as well as ensuring publicity, openness and transparency. activities of relevant bodies. Consultations are held on issues related to the socio-economic development of the state, the implementation and protection of human rights and freedoms, the satisfaction of their political, economic, social, cultural and other interests.<sup>1</sup>

The Public Council is a permanent collegial elected consultative and advisory body formed to ensure the participation of citizens in the management of public affairs, public control over the activities of government bodies, taking into account the positions of the public in the formation and implementation of public policy.

The general meeting of citizens is a meeting of all or part of the inhabitants of the village (villages), settlement, city to address issues of local importance; they are a form of direct participation of citizens in solving issues of local importance.

Territorial self-organization of the population is a right exercised by the community in the forms established by law to independently and under its own responsibility exercise its interests in matters of local importance directly or through the created bodies of territorial self-government.

Bodies of self-organization of the population (BSP) are representative bodies created by residents who legally reside in the territory of a village, settlement, city or their parts, to solve tasks provided by law.<sup>2</sup>

Among the methods of public involvement, the most constructive are: survey and joint research.

It should also be noted that the form in which power is exercised in the country as a whole and in local self-government bodies largely depends on the parties, which, interacting with each other and the government, form the party system of society. The problems that exist in the domestic state formation, often go beyond the organizational – legal status. The current challenges posed by local governments as well as political parties need to be studied in depth and further translated into the legal field.

Participation in the leadership of the state is the main goal of every political party. The representatives of power in the state are the highest state bodies, which have the right to make political decisions and appoint the executive branch.<sup>3</sup> Political power belongs to the parties that make up the cadres of higher state bodies. The social significance of the problem is that the discrepancy between the ideal model and reality in the organizational structure of political parties in modern Ukraine prevents them from being a filter in the formation of the state elite, which determines the quality of management decisions that meet modern standards of democratic governance. Therefore, the study of the interaction of authorities at all levels with political parties is relevant for building a healthy state on the basis of democracy.

In European countries, the process of statehood is the development of an open society, so it makes sense to move away from a certain share of market transformation.

**Conclusions.** Local authorities in Kyiv should ensure transparency in decision-making processes by: disseminating information about events so that citizens can take part in them; providing access to information, including relevant policy and budget documents; providing citizens with feedback on the results of decisions taken; approval of this system as a local charter to ensure transparency.

Non-governmental organizations should be recognized by local authorities as the main channels of participation through which the interests of citizens can be represented. Local authorities must recognize that non-governmental organizations are free and independent in their goals, decisions and activities. They have the right to act independently and to maintain a point of view that differs from the position of the authorities with whom they may cooperate on other matters.

### **Annotation.**

The article contains a study of modern tools of interaction between citizens and the city council in Kyiv. The scientific article reveals the essence of the methods and forms of interaction of the latter. Recommendations for improving the joint work of the population and local authorities are given.

### **References:**

1. White Paper: Reforming the Legislative Environment for the Development of Civil Society in Ukraine. K.: UNDP, 2011. 28 p.
2. Law of Ukraine "On local self-government in Ukraine" / VVR, 1997, № 24, Art. 170.

<sup>1</sup> Public participation in the decision-making process at the local level: a guide. K.: Lenvit, 2012. 64 p.

<sup>2</sup> Shapoval V. D. Directions for optimizing the interaction of local governments and political parties in Ukraine. URL: <http://www.pravoznavec.-com.ua/period/article/1763/%D8>.

<sup>3</sup> How to organize state policy to promote the development of civil society: Ukr. regardless. flight center. research. K.: Ukraine agency, 2011. 224 p.



3. Law of Ukraine "On the capital of Ukraine – the hero city of Kyiv" / VVR, 1999, № 11, Art. 79.
4. Public diplomacy and public interest lobbying at the local level. Proceedings of the All-Ukrainian Conference on the Results of the Project of the Same Name in the Verkhovna Rada of Ukraine on February 25, 2009. Kyiv: IPO, 2009. 80 p.
5. Public participation in the decision-making process at the local level: a guide. K.: Lenvit, 2012. 64 p.
6. Shapoval VD Directions for optimizing the interaction of local governments and political parties in Ukraine. URL: <http://www.pravoznavec.-com.ua/period/article/1763/%D8>.
7. How to organize state policy to promote the development of civil society: Ukr. regardless. flight center. research. K.: Ukraine agency, 2011. 224 p.

# Artificial insemination: issues of law and religion

Gromovchuk M.V., Belov D.M.

## Key words:

*religion, human rights, somatic rights, fourth generation rights, right to artificial insemination.*

Formulation of the problem. Modern man is especially sensitive to the imposition of any worldview and way of life. The only language in today's world is the language of freedom, even if there is a substitution of this concept and its abuse. The value of freedom is not indifferent to religion. Therefore, the only way to spread the religious worldview in society is not the force of coercion, but the force of gravity<sup>1</sup>.

The problem of the relationship between bioethics and religion is determined by a number of reasons, both scientific and theoretical, and socio-cultural plan. The current stage of development of scientific thought is characterized by the emergence of a new phenomenon – bioethics. Bioethics is an integrative science that synthesizes knowledge about man, which is already substantiated in medicine, psychology, psychiatry, religious anthropology, philosophical anthropology, and others. The moral aspect is the center of bioethics, it is associated with its attitude to all living things, to life as such. Because of this we can talk about the formation of a bioethical worldview as a holistic system of views on the human problem. The beginning of the process of formation of bioethical worldview is closely connected with scientific progress, biomedical practices, aggravation of religious problems. The uniqueness of bioethical discourse creates the preconditions for the development of philosophical and methodological ground for the study of bioethical worldview. The methodological significance of the problem is related to the need to rethink the fundamental philosophical problems that relate to demential philosophical problems that relate to the definition of attributive characteristics of man<sup>2</sup>.

Presenting main material. In modern society, the share of infertile marriages reaches 30%. In vitro fertilization is one of the most promising methods for infertility therapy. However, in its use in its modern form, there are a number of ethical issues that are incompatible with the moral sense of the Christian. Artificial insemination is a very controversial topic in religious circles. Yes, many church members disapprove of this practice for a number of reasons, considering it sinful. Some ministers even write papers on these topics, wanting to present IVF in a negative light. One of the main theological theses directed against IVF is that only some of the created embryos are used in artificial insemination. The rest are allegedly destroyed. In this case, each of them, again, allegedly has a soul<sup>3</sup>.

Until 2000, the joint efforts of Orthodox theologians, doctors, biologists and other specialists formulated a position that expresses the church's attitude to various medical and social problems of our time. However, taking into account a fairly significant period of the past, it turns out that at the moment the church's position on the admissibility of IVF is not formulated quite clearly. On the one hand, it is declared that "... the ways to childbearing, which do not agree with the plan of the Creator of life, the Church cannot consider morally justified"<sup>4</sup>. On the other hand, the use of not every method of assisted reproductive technologies (ART) is sinful<sup>5</sup>.

Consider the main issues that are unacceptable from the point of view of religion.

1. Killing extra embryos. The modern method of IVF is carried out in the so-called stimulated cycles, while women are removed eggs, all of which are involved in subsequent fertilization. Thus, in the hands of the embryologist are many human embryos, some of which he transfers to the woman, while others must be either destroyed (eliminated) or frozen. That is why Orthodox anthropology, based on the Holy Scriptures and the Holy

<sup>1</sup> Выступление игумена Филиппа (Рябых), представителя Русской Православной Церкви при Совете Европы, кандидата богословия и кандидата политических наук, на VIII заседании совместной комиссии по диалогу «Православие-Ислам» 26 июня 2012 года. URL: <http://www.strasbourg-reor.org/?topicid=923>

<sup>2</sup> Шаврина І.В., Біоетика і релігія: теоретико-методологічні проблеми дослідження. Вісник НАУ. Серія: Філософія. Культурологія. 2016. № 1 (23). С. 134-137.

<sup>3</sup> Выступление игумена Филиппа (Рябых), представителя Русской Православной Церкви при Совете Европы, кандидата богословия и кандидата политических наук, на VIII заседании совместной комиссии по диалогу «Православие-Ислам» 26 июня 2012 года. URL: <http://www.strasbourg-reor.org/?topicid=923>

<sup>4</sup> Основы социальной концепции Русской Православной Церкви. М.: Отдел внешних церковных связей Московского Патриархата, 2008. С. 135.

<sup>5</sup> Основы социальной концепции Русской Православной Церкви. М.: Отдел внешних церковных связей Московского Патриархата, 2008. С. 135.

Father's tradition, states that a person's personality appears from the moment of human conception. Therefore, any manipulation of embryos that intentionally leads to their death is murder<sup>6</sup>.

The process of freezing excess embryos can also be defined as murder, as the probability of giving birth to a child after freezing embryos is reduced by 3 times<sup>7</sup>. Thus, modern IVF technology, even if it does not directly destroy embryos, it purposefully exposes them to indirect death. In addition, in the event of a multiple pregnancy as a result of IVF, doctors strongly suggest a "reduction of excess embryos" in the uterus of a pregnant woman<sup>8</sup>.

Thus, according to Abbot Artyukhin, a member of the Church-Public Council on Biomedical Ethics of the Moscow Patriarchate, a person is morally responsible not only for "excess" embryos, but also for embryos transplanted into the uterus if pregnancy does not occur and they die. Abbot Artyukhin is convinced that the risk of death of embryos transplanted into the uterus during IVF is higher than that of embryos that appeared as a result of natural conception. In his opinion (which probably expresses the opinion of the Council on Biomedical Ethics of the Moscow Patriarchate), transplantation of embryos into the uterus is nothing but a scientific experiment, and the price of the experiment is human life, because embryos, from the point of view of Orthodoxy, are already are "people"<sup>9</sup>.

The birth of a child is God's mercy, says priest Yevhen Popechenko. The lack of opportunity in the family to have children is a problem that should be solved, including through repentance. In the process of medical insemination in vitro receive several embryos, and only part survives, or even none of them. It turns out that a person is born at the expense of the lives of his sisters and brothers. Such an experiment, from a spiritual point of view, is very dangerous – you will not build the happiness of some on the misfortune of some. One could agree with the possibility of such a method of birth only in one case: if doctors fertilized only one egg in a test tube, and an embryo came out that would take root in the mother's womb<sup>10</sup>.

2. Obtaining germ cells. The next IVF-associated religious-ethical problem is related to the method of obtaining male gametes. The simplest, cheapest way is to get a family by masturbating. This is a sin and cannot be acceptable to an Orthodox person. In addition, methods for producing male gametes are not limited to the above. The literature describes both medical manipulations to obtain a family and the collection of families as a result of marital sexual intercourse<sup>11</sup>.

3. Interference in the process of third party fertilization. The Roman Catholic Church insists on the special significance of this religious and ethical problem. One of the main ethical requirements of childbearing in her opinion is that it should be "the result of union and personal relations of the spouses"<sup>12</sup>. Therefore, "the act of childbearing," writes E. Sgrechcha, "has no bodily expression, is deprived not of a biological factor (which is reproduced technologically in the transfer of gametes), but of interpersonal communication, which in all its fullness and unity can be expressed only in the body"<sup>13</sup>. Thus, the Catholic Church rejects IVF because the process of conception is invaded by third parties – an embryologist, gynecologist and others.

4. Donation of gametes; surrogacy. The concept of interference in the process of fertilization of third parties may also apply to surrogacy, as well as the use of germ cells of a person who is not a husband or wife. That is why it is necessary to note the negative attitude of the Church, these types of assisted reproductive technologies are ethically completely unacceptable. The use of extraneous germ cells actually destroys the marriage, allowing intimate connection with a stranger at the cellular level<sup>14</sup>.

<sup>6</sup> Тарабрин Роман, Священник. Отношение Православной Церкви к экстракорпоральному оплодотворению. *Московские епархиальные ведомости*. № 9-10. 2014. URL: <https://mepar.ru/library/vedomosti/77/1716>

<sup>7</sup> Royere D. Embryo characteristics and cryopreservation outcome // ESHRE Campus symposium Cryobiology & Cryopreservation of Human Gametes & Embryos Brussels, Belgium, 2004, p. 28. URL: <http://www.eshre.eu/~media/emagic%20files/SIGs/Embryology/Archive/Syllabus%20Brussels%202004.pdf>.

<sup>8</sup> Тарабрин Роман, Священник. Отношение Православной Церкви к экстракорпоральному оплодотворению. *Московские епархиальные ведомости*. № 9-10. 2014. URL: <https://mepar.ru/library/vedomosti/77/1716>

<sup>9</sup> Защита эмбриона человека in vitro. Доклад Рабочей группы по защите эмбриона и плода человека. Руководящий Комитет по биоэтике Совета Европы (CDBI). Страсбург, 19 июня 2003 г. (научная редакция член.-корр. РАН Б. Г. Юдина и проф. Л. Ф. Курило).

<sup>10</sup> Хайдаршина Л., Шорин А., Соломатов С. Как к зачатию «из пробирки» относится религия? *Облгазета.ru*. URL: <https://www.oblgazeta.ru/society/12189/>

<sup>11</sup> Тарабрин Р., свящ. К вопросу об этической оценке метода ЭКО с православной точки зрения в контексте последних достижений биомедицины. URL: <http://www.bogoslov.ru/text/4007414.html>.

<sup>12</sup> Сгречча Э., Тамбоне В.. Биоэтика. Учебник. Перевод с итальянского, 2001. Библейско-богословский институт св. апостола Андрея, 2002. 561 с.

<sup>13</sup> Сгречча Э., Тамбоне В.. Биоэтика. Учебник. Перевод с итальянского, 2001. Библейско-богословский институт св. апостола Андрея, 2002. 561 с.

<sup>14</sup> Тарабрин Роман, Священник. Отношение Православной Церкви к экстракорпоральному оплодотворению. *Московские епархиальные ведомости*. № 9-10. 2014. URL: <https://mepar.ru/library/vedomosti/77/1716/>

Fertilization of single women with the use of donor gametes or the realization of the “reproductive rights” of single men, as well as persons with so-called. unconventional sexual orientation, deprives the unborn child of the right to have a mother and father. The use of reproductive methods outside the context of the God-blessed family becomes a form of God-fighting, carried out under the guise of protecting human autonomy and distorted freedom of the individual<sup>1</sup>.

Surrogacy, from the point of view of the Church, is unnatural and morally unacceptable even in cases where it is carried out on a non-commercial basis. This technique involves the destruction of deep emotional and spiritual intimacy, which is formed between mother and baby during pregnancy<sup>2</sup>.

At the same time, at the meeting of the Holy Synod of the Orthodox Church on December 25-26, 2013, the practice of surrogacy and the possibility of baptism of children born as a result of it was discussed. The document “On the baptism of infants born with the help of a surrogate mother” was adopted, which reads as follows: marital union, is not fundamentally different from natural conception and occurs in the context of marital relations “(USC XII.4). As for the practice of so-called “surrogacy”, it is unequivocally condemned by the Church”<sup>3</sup>. Thus, the Holy Synod condemned the practice of IVF not in itself, but only because it is associated with the formation and destruction of “excess” embryos.

This conclusion is confirmed by Prot. Maxim Kozlov, member of the Biblical and Theological Commission. In his commentary on the said Synodal document, he says: “At the same time, the Church does not prohibit IVF – except in cases of reduction, ie the removal of” extra “fertilized eggs”<sup>4</sup>.

In our opinion, the existing proposals to the legislation in the religious and legal literature are also interesting, taking into account the attitude of the Church. Thus, in general, although there is a negative attitude of different religions to ART, the problems that cause negative views of religions on ART can be resolved by including appropriate provisions in the Law, namely: the number of embryos created may not exceed what can be transferred in one IVF cycle; the possibility of concluding a surrogacy agreement should take place only on a gratuitous basis and only if the surrogate mother is a relative of the genetic mother or woman who used the donor egg, or a relative of the husband of the genetic mother or woman who used the donor egg.

Conclusions. Thus, as we see, the religious problems that arise when using the IVF method are associated with several components: the production of germ cells, the lack of connection between conception and the natural idea of marital intimacy, obtaining an excessive number of embryos and manipulating them (elimination, reduction, freezing of embryos, preimplantation diagnosis), use of germ cells of third parties. In this case, in vitro fertilization can be morally justified by religion and an acceptable method of infertility therapy for the Orthodox Christian, if it does not kill embryos and does not break the bond “in the flesh” even at the level of gametes.

### Annotation.

It is established that the religious problems that arise when using the IVF method are associated with several components: the production of germ cells, the lack of connection between conception and the natural idea of marital intimacy, obtaining an excessive number of embryos and manipulating them (elimination, reduction, freezing) embryos, preimplantation diagnosis), the use of germ cells of third parties. In this case, in vitro fertilization can be morally justified by religion and an acceptable method of infertility therapy for the Orthodox Christian, if it does not kill embryos and does not break the bond “in the flesh” even at the level of gametes.

### References:

1. Выступление игумена Филиппа (Рябых), представителя Русской Православной Церкви при Совете Европы, кандидата богословия и кандидата политических наук, на VIII заседании совместной комиссии по диалогу «Православие-Ислам» 26 июня 2012 года. URL: <http://www.strasbourg-reor.org/?topicid=923>
2. Шаврина І.В., Біоетика і релігія: теоретико-методологічні проблеми дослідження. Вісник НАУ. Серія: Філософія. Культурологія. 2016. № 1 (23). С. 134-137.
3. Основы социальной концепции Русской Православной Церкви. М.: Отдел внешних церковных связей Московского Патриархата, 2008. С. 135.

<sup>1</sup> Аксенов Игорь, прот. Прогресс и современное человеческое достоинство. Этические вопросы современных вспомогательных репродуктивных технологий. *Православие и проблемы биоэтики. Сборник работ.* М., 2017. С. 25-29.

<sup>2</sup> Балашов Николай, прот. Репродуктивные технологии: Дар или искушение? *Православие и проблемы биоэтики. Сборник работ.* М., 2017. С. 45-49.

<sup>3</sup> Документ «О крещении младенцев, родившихся при помощи «суррогатной матери». Журнал заседания Священного Синода Русской Православной Церкви 25—26 декабря 2013 года (№ 158). URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/3481024.html>

<sup>4</sup> Козлов Максим, прот. Почему нужно каяться за суррогатное материнство? URL: [http://www.mpda.ru/site\\_pub/2021507.html](http://www.mpda.ru/site_pub/2021507.html)

4. Тарабрин Роман, Священник. Отношение Православной Церкви к экстракорпоральному оплодотворению. *Московские епархиальные ведомости*. № 9-10. 2014. URL: <https://mepar.ru/library/vedomosti/77/1716/>
5. Royere D. Embryo characteristics and cryopreservation outcome // ESHRE Campus symposium Cryobiology & Cryopreservation of Human Gametes & Embryos Brussels, Belgium, 2004, p. 28. URL: <http://www.eshre.eu/~media/emagic%20files/SIGs/Embryology/Archive/Syllabus%20Brussels%202004.pdf>.
6. Защита эмбриона человека in vitro. Доклад Рабочей группы по защите эмбриона и плода человека. Руководящий Комитет по биоэтике Совета Европы (CDBI). Страсбург, 19 июня 2003 г. (научная редакция член-корр. РАН Б. Г. Юдина и проф. Л. Ф. Курило).
7. Хайдаршина Л., Шорин А., Соломатов С. Как к зачатию «из пробирки» относится религия? Облгазета.ru. URL: <https://www.oblgazeta.ru/society/12189/>
8. Тарабрин Р., священник. К вопросу об этической оценке метода ЭКО с православной точки зрения в контексте последних достижений биомедицины. URL: <http://www.bogoslov.ru/text/4007414.html>.
9. Сгречча Э., Тамбоне В.. Биоэтика. Учебник. Перевод с итальянского, 2001. Библейско-богословский институт св. апостола Андрея, 2002. 561 с.
10. Аксенов Игорь, прот. Прогресс и современное человеческое достоинство. Этические вопросы современных вспомогательных репродуктивных технологий. *Православие и проблемы биоэтики. Сборник работ*. М., 2017. С. 25-29.
11. Балашов Николай, прот. Репродуктивные технологии: Дар или искушение? *Православие и проблемы биоэтики. Сборник работ*. М., 2017. С. 45-49.
12. Документ «О крещении младенцев, родившихся при помощи «суррогатной матери». Журнал заседания Священного Синода Русской Православной Церкви 25—26 декабря 2013 года (№ 158). URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/3481024.html>.
13. Козлов Максим, прот. Почему нужно каяться за суррогатное материнство? URL: [http://www.mpda.ru/site\\_pub/2021507.html](http://www.mpda.ru/site_pub/2021507.html)

---

**Gromovchuk M.V.,**

*Doctor of Law, Associate Professor*

*Department of Constitutional Law and Comparative Jurisprudence  
Uzhhorod National University;*

**Belov D.M.,**

*Doctor of Law, Professor*

*Professor of the Department of Constitutional Law and Comparative Law  
Uzhhorod National University*

# Tactics of inspection of the scene at the investigation of illegal fishing

## Тактика огляду місця події при розслідуванні незаконного зайняття рибним добувним промислом

Harashchuk Diana

### Keywords:

*Illegal fishing, inspection of the scene, crime scene, scene, tools of a crime, subject of criminal encroachment.*

### Ключові слова:

*незаконне заняття рибним промислом, огляд місця події, місце злочину, місце події, знаряддя злочину, предмет злочинного посягання.*

**Постановка проблеми.** Вивчення проблематики досудового розслідування такого кримінального правопорушення як незаконне зайняття рибним добувним промислом на часі є досить актуальним. Зазначене протиправне діяння є дуже розповсюдженим на всій території України, де розташовані водні ресурси – озера, ставки, річки, моря. На думку М. І. Порубова однією з особливостей вказаних правопорушень є доказування не події, а її наслідків, характеру збитків,<sup>1</sup> оскільки відповідальність за злочин або проступок, передбачений ст. 249 Кримінального кодексу України, настає лише за умови, що діями винної особи заподіяно істотну шкоду.<sup>2</sup> Враховуючи викладене, уповноважена особа (прокурор, слідчий або дізнавач) при проведенні огляду місця події (далі – ОМП) повинна уважно дослідити всі наслідки, спричинені вищезазначеним протиправним діянням та викласти їх в протоколі проведення досліджуваної слідчої (розшукової) дії.

Переважна більшість досліджуваних кримінальних правопорушень вчинюються в умовах очевидності, тобто особу, яка вчиняє незаконне видобування водних живих ресурсів із природного середовища, виявляють на місці його вчинення, здебільшого посадові особи органів Державного агентства рибного господарства України. В зв'язку з цим, здається, що досудове розслідування повинно бути швидким для можливого направлення більшості проваджень до судового розгляду. Однак, проведеним аналізом статистичних даних представлених Генеральною прокуратурою України з 2015 року по 2020 рік, встановлено, що тільки половина кримінальних проваджень даної категорії направляються до суду. Так у 2015 році з 629 зареєстрованих кримінальних проваджень 420 направлено до суду (67 %); у 2016 році з 445 – 247 відповідно (55 %); у 2017 році з 538 – 308 (57 %); у 2018 році з 538 – 346 (64 %); у 2019 році з 619 – 372 (60 %), у 2020 році з 608 – 376 (60 %).<sup>3</sup> Вищевказане свідчить про неналежне проведення початкових слідчих (розшукових) дій уповноваженими особами і, насамперед, проведення ОМП. Тому вбачаємо нагальною потребою розгляд теоретичних засад та особливостей його проведення під час розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом.

**Стан дослідження.** Проблематика, щодо проведення огляду місця події, його методи, способи та тактичні прийоми висвітлені у працях таких відомих вчених-криміналістів, як В. І. Алексейчук, О. Я. Баєв, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, І. Є. Биховський, М. С. Бокаріус, О. М. Васильєв, А. І. Вінберг, А. Ф. Волобуєв, Ф. В. Глазирін, В. І. Громов, С. П. Дідковська, М. І. Єнікеєв, О. Н. Колесниченко, В. П. Колмаков, В. О. Коновалова, В. П. Крючков, Є. І. Макаренко, С. П. Митричев, О. В. Одерій, Б. Я. Петелін, В. І. Попов, М. І. Порубов, Е. А. Разумов, О. Р. Ратінов, М. В. Салтевський, А. В. Старушкевич, О. М. Сафаргалієва, Д. О. Турчин, Ю. Д. Федоров, М. Л. Цимбал, К. О. Чаплинський, В. Ю. Шепітько та багатьох інших.

**Метою** даної статті є дослідження тактики огляду місця події при розслідуванні незаконного зайняття рибним добувним промислом.

<sup>1</sup> Криміналістика: учеб. пособие / под ред. Н.И. Порубова. Минск: Выш. шк., 1997. 229 с.

<sup>2</sup> Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10.12.2004 р., № 17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>3</sup> Статистична інформація за 2015-2020 роки (за даними Офісу Генерального прокурора). URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat> (дата звернення: 19.08.2021).

**Виклад основного матеріалу.** Починаючи розгляд визначеної проблематики вважаємо за необхідне навести думку О. В. Одерія, який під час її вивчення дійшов висновку, що основними причинами виникнення недоліків при складанні протоколу ОМП є:

- 1) на сьогодні органи досудового розслідування укомплектовані переважно слідчими, які не мають достатнього досвіду роботи, необхідного професійного рівня (приблизно 70 % слідчих мають стаж роботи на займаній посаді менше п'яти років і тільки 12 % понад 10 років);
- 2) недоліки проведення огляду місця події певним чином обумовлені неналежним рівнем знань практичними співробітниками положень КПК та наук кримінального процесу, криміналістики та юридичної психології.<sup>4</sup>

Загалом, оглядом (слідчим оглядом) визначається слідча (розшукова) дія, яка полягає в безпосередньому сприйнятті об'єктів із метою виявлення слідів злочину та інших речових доказів, з'ясування обставин події, а також обставин, що мають значення для кримінального провадження.<sup>5</sup> В свою чергу, огляд місця події – це, як правило, «...невідкладна початкова слідча дія, спрямована на безпосереднє встановлення сприйняття, дослідження та фіксацію обстановки місця події (стану, властивостей і ознак матеріальних об'єктів, що перебувають на місці події), злочину та інших фактичних даних, які в сукупності дозволяють зробити ґрунтований висновок, щодо характеру, механізму та мотивів злочину, злочинця та інших обставин, які підлягають доказуванню».<sup>6</sup>

Також Є. І. Макаренко відрізняв поняття «місце події» та «місце злочину». На думку автора, місцем події прийнято називати ділянку місцевості чи приміщення, в межах яких виявлені сліди учиненого злочину. При цьому, ми вважаємо, мається на увазі, що злочин міг бути учинений як у місці його виявлення, так і в іншому місці. Місце злочину – це територія, ділянка, де відбулося вчинення злочину.<sup>7</sup>

Особливістю досліджуваного протиправного діяння є те, що місце злочину та місце події – це різні поняття. Так, місцем злочину в даному випадку буде географічна точка на окремому водному ресурсі (ставку, озері, річці, морі) звідки незаконно видобуто водні живі ресурси із природного середовища за допомогою знарядь та засобів вчинення протиправного діяння. Місцем події буде виступати ділянка місцевості, на якій було виявлено особу, яка незаконно видобула водні живі ресурси із природного середовища, разом зі слідами вищевказаного кримінального правопорушення (човни, гумові забродні костюми, рибальські сітки, електровудки, раколовки та ін.).

Як в криміналістичній літературі, так і в практичній діяльності, визначається три послідовних етапи проведення ОМП: підготовчий, робочий та завершальний. Зокрема, підготовчий етап зазвичай розпочинається з моменту отримання слідчо-оперативною групою (далі – СОГ) від уповноваженого працівника чергової частини інформації про надходження до підрозділу поліції заяви або повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення. До складу СОГ включаються слідчий (дознавач), працівник оперативного підрозділу, інспектор-криміналіст (технік-криміналіст), а також (за необхідності) кінолог зі службовим собакою.<sup>8</sup> Крім того, слідчий (дознавач) на місці події керує діями інших членів СОГ та відповідає за якість проведення ОМП.<sup>9</sup>

Ми підтримуємо позицію К. О. Чаплинського, який наголошує, що однією з загальних вимог проведення всіх видів слідчих оглядів є єдине керівництво оглядом. Даною слідчою (розшуковою) дією завжди керує уповноважена особа, а інші учасники їх підпорядковані (надають допомогу), що сприяє планованості та погодженості у діях. Вказівки слідчого (дознавача) з приводу огляду є обов'язковими для всіх учасників слідчої (розшукової) дії. Неузгодженість тягне за собою необ'єктивність, неповноту та безсистемність оглядів.<sup>10</sup>

В свою чергу, М. І. Порубов виділяє наступні тактичні вимоги до проведення огляду:

- невідкладність огляду. Тут необхідно дотримуватися єдиного правила: чим раніше проведений огляд, тим менше часу відділяє його від злочину, тим краще;
- об'єктивність, всебічність і повнота огляду. Не можна виїжджати на огляд місця події з уже певною версією, а результати огляду «підганяти» потім під цю версію;

<sup>4</sup> Одерій О. В. Теорія і практика розслідування злочинів проти довілля: монографія. Харків: Діса плюс, 2015. 331 с.

<sup>5</sup> Криміналістика: підручник. / за ред. В. Ю. Шепітько. Київ: Ін Юре, 2016. 275 с.

<sup>6</sup> Макаренко Є. І. Довідник дільничного інспектора міліції: Огляд місця події. Дніпропетровськ: Юридична Академія МВС, 2004. 28 с.

<sup>7</sup> Макаренко Є. І. Довідник дільничного інспектора міліції: Огляд місця події. Дніпропетровськ: Юридична Академія МВС, 2004. 28 с.

<sup>8</sup> Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>9</sup> Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>10</sup> Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій: монографія. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. 16 с.

- цілеспрямованість огляду. Для виконання цієї вимоги визначаються конкретні його завдання;
- планомірність огляду, його послідовність, системність;
- широке застосування науково-технічних засобів, що знаходяться на озброєнні у слідчого;
- дотримання криміналістичних і процесуальних правил поведінки з речовими доказами.<sup>1</sup>

Прибувши на місце події слідчий (дознавач) як старший СОГ повинен визначитись з колом учасників ОМП. Учасниками даного виду огляду під час розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом можуть бути: поняті, інспектор-криміналіст (технік-криміналіст), за наявності – особа, яка вчинила дане кримінальне правопорушення, а також спеціаліст контролюючих органів – посадова особа органу Державного агентства рибного господарства України, а також ветеринар або іхтіолог.

Розглянемо більш детально вказаних учасників ОМП та вимоги щодо них. В статті 223 Кримінально процесуального кодексу України визначено, що 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.<sup>2</sup> На думку Є. І. Макаренка не рекомендується залучати в якості понять: неповнолітніх; осіб, що мають фізичні недоліки, які перешкоджають виконанню ними обов'язків понять (з поганим зором, слухом і т. ін.); осіб, непридатних для виконання обов'язків понять за своїми психічними якостями (підвищена вразливість, нерівноваженість і т. ін.); малограмотних; осіб, які відбувають покарання; не проживаючих постійно в даній місцевості (це утруднить їхній виклик до слідчого чи суду в разі, якщо виникне така необхідність).<sup>3</sup>

Крім того, К. О. Чаплинський вважає, що не доцільно залучати в якості понять осіб, які першими виявили злочинну подію або не викликають довіри з боку слідчого.<sup>4</sup> Уповноважена службова особа, яка проводить ОМП під час розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом, повинна відповідально поставитись до питання щодо залучення понять. Оскільки даних осіб в подальшому буде допитано в якості свідків та їх покази стануть доказами при винесенні суддею обвинувального вироку. По-перше прокурор, слідчий або дознавач повинен впевнитись в їх особах, тобто поняті повинні мати при собі документи, які їх засвідчують. По-друге заповнюючи протокол ОМП необхідно вказати повні анкетні дані понять, їх домашні адреси та контактні номери телефонів, що в подальшому спростить їх виклик.

Спеціалістом при проведенні ОМП виступає інспектор-криміналіст (технік-криміналіст), який на місці події: надає консультації слідчому (дознавачу) з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок; з використанням спеціальних знань та навичок, науково-технічних засобів і спеціального обладнання проводить вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складає плани і схеми, виготовляє графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей; виявляє, фіксує, здійснює вилучення та пакування матеріальних об'єктів, які несуть на собі слідову інформацію вчиненого правопорушення; відповідає за якісну фіксацію всієї слідової інформації, повноту відображених про це даних у протоколі огляду та схемі (плані) до нього.<sup>5</sup>

Крім того, уповноважена особа, яка проводить ОМП, має змогу залучити в якості спеціаліста посадових осіб органу Державного агентства рибного господарства України, основними повноваженнями яких, згідно статті 10 Закону України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів», є:

- здійснення державного контролю (нагляду) за дотриманням правил використання, порядку придбання та збуту об'єктів тваринного світу в частині водних біоресурсів;
- перевірки документів на право використання водних біоресурсів, зупинка транспортних (у тому числі плавучих) засобів та проведення огляду речей, транспортних (у тому числі плавучих) засобів, знарядь рибальства, добутої продукції та інших предметів;
- визначення розміру збитків, завданих рибному господарству, за затвердженими таксами та методиками;
- здійснення перевірки знарядь добування, контроль їх кількості, перевірка відповідності вимогам законодавства у галузі охорони, використання і відтворення водних біоресурсів.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Криміналістика: учеб. пособие / под ред. Н.И. Порубова. Минск: Выш. шк., 1997. 116с.

<sup>2</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення: 08.08.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>3</sup> Макаренко Є. І. Довідник дільничного інспектора міліції: Огляд місця події. Дніпропетровськ: Юридична Академія МВС, 2004. 67 с.

<sup>4</sup> Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій: монографія. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. 19 с.

<sup>5</sup> Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>6</sup> Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів: Закон України від 08.07.2011 р. № 3677-VI. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3677-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).



Після визначення кола учасників, особа яка проводить зазначену процесуальну дію, роз'яснює їм права та обов'язки, повідомляє про застосування засобів фото-, відеофіксації, далі розпочинається наступний етап проведення ОМП – робочий.

Робочий етап становить собою безпосередній ОМП, в ході якого уповноважена особа вивчає обстановку місця події, визначає кордони огляду, висуває версії стосовно події. На підставі одержаних відомостей слідчий (дознавач, прокурор) формує завдання учасникам СОГ щодо застосування службово розшукової собаки, організації пошуку злочинця за «гарячими слідами», збору інформації, виявлення свідків. Він складає план детального огляду, вибирає методи і засоби дослідження обстановки місця події. Під час загального огляду уповноважена особа досліджує об'єкти в статичному стані, а в ході детального – може предмети переміщувати з метою дослідження. В ході детального огляду здійснюється вилучення матеріальних джерел, їх пакування, фіксація.<sup>7</sup>

Робочий етап складається із загального і детального оглядів. Загальний починається з:

- 1) огляду місця події в цілях орієнтування на місці події;
- 2) визначення меж простору, що підлягає огляду;
- 3) рішення питання про вихідну точку і спосіб огляду, тобто визначення послідовності огляду;
- 4) вибору позиції для орієнтуючого і оглядового фотографування і його здійснення.

По закінченню загального огляду уповноважена особа переходить до детального, під час якого:

- 1) об'єкти детально і ретельно оглядаються (з цією метою можуть зрушуватися з місця, перевертатися і т. ін.);
- 2) приймаються всі доступні слідчому міри до пошуку і виявлення слідів кримінального правопорушення і особи, яка його вчинила;
- 3) відбираються об'єкти або їх частки із слідами, вилучаються сліди з тих об'єктів, які не можна вилучити, а у разі неможливості їх вилучення з них знімаються копії;
- 4) фіксуються негативні обставини;
- 5) перевіряються дані загального огляду;
- 6) проводяться вузлове і детальне фотографування.<sup>8</sup>

Предметом ОМП в даній категорії кримінальних проваджень найчастіше виступає ділянка місцевості, розташована біля водних ресурсів. Є. І. Макаренко зазначає, що перед дослідженням на місцевості дуже важливо правильно визначити межі огляду. Це певною мірою гарантує найбільш повне виявлення слідів і інших доказів. При встановленні меж огляду варто використовувати рельєф місцевості, окремі предмети (кущі, дерева, телеграфні або телефонні стовпи тощо).<sup>9</sup>

Також при проведенні ОМП під час розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом, на думку М. І. Порубова, найчастіше доводиться проводити огляд окремих предметів: знарядь злочину, використаних злочинцем транспортних засобів, незаконно добутої риби.<sup>10</sup>

На основі аналізу судово-слідчої практики встановлено, що в ході проведення досліджуваної слідчої (розшукової) дії уповноваженою особою найчастіше оглядаються та вилучаються:

- предмети кримінального правопорушення (риби різноманітних порід, раки, краби та ін.);
- знаряддя вчинення кримінального правопорушення (жилкові рибальські сітки, електровудки, раколовки та ін.);
- засоби вчинення кримінального правопорушення (човен, гумовий забродний костюм та ін.).

Вищевказані об'єкти, вилучені при проведенні ОМП під час розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом, в подальшому визнаються речовими доказами і є основою для обвинувально-го вироку суду.

**Висновки.** Підсумовуючи, зазначимо, що огляд місця події є обов'язковою та невідкладною слідчою (розшуковою) дією. В ході її проведення за фактами незаконного зайняття рибним добувним промислом уповноваженою особою оглядається та вилучаються: предмети кримінального правопорушення (риби різноманітних порід, раки, краби та ін.), знаряддя вчинення кримінального правопорушення, наприклад (жилкові рибальські сітки, електровудки, раколовки та ін.); засоби вчинення кримінального правопорушення (човен, гумовий забродний костюм та ін.). Вищевказані об'єкти після вилучення в рамках кримінального провадження визнаються речовими доказами і є основою для обвинувального вироку суду. Тому уповноваженим особам варто відповідально ставитись до проведення огляду місця події, оскільки притягнення винної особи до кримінальної відповідальності є одним з основних завдань кримінального провадження.

<sup>7</sup> Шеремет А. П. Криміналістика: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2009. 254 с.

<sup>8</sup> Кікінчук В. В., Бугайчук К. Л., Малярова В. О., Матюшкова Т. П. Процесуальний порядок та тактичні особливості здійснення слідчих (розшукових) дій: науково-методичні рекомендації. Харків: ХНУВС, 2018. 10 с.

<sup>9</sup> Макаренко Є. І. Довідник дільничного інспектора міліції: Огляд місця події. Дніпропетровськ: Юридична Академія МВС, 2004. 80 с.

<sup>10</sup> Криміналістика: учеб. пособие / под ред. Н.И. Порубова. Минск: Выш. шк., 1997. 229 с.

### **Анотація.**

Наукова стаття присвячена дослідженню деяких аспектів розслідування незаконного зайняття рибним добувним промислом. Розглядаються теоретичні засади і тактичні особливості проведення огляду місця події під час розслідування вказаних кримінальних правопорушень.

Авторка досліджує поняття огляду та огляду місця події. Акцентовано увагу на тому, що особливістю досліджуваного протиправного діяння є те, що місце злочину та місце події – це різні поняття. Визначено, що місцем злочину в даному випадку буде географічна точка на окремому водному ресурсі (ставку, озері, річці, морі) звідки незаконно видобуто водні живі ресурси із природного середовища за допомогою знарядь та засобів вчинення протиправного діяння. Місцем події буде виступати ділянка місцевості, на якій було виявлено особу, яка незаконно видобула водні живі ресурси із природного середовища, разом зі слідами вищевказаного кримінального правопорушення (човни, гумові забродні костюми, рибальські сітки, електровудки, раколовки та ін.)

Наголошено на тактичних вимогах до проведення огляду місця події, зокрема, серед них виокремлено: невідкладність, об'єктивність; всебічність; повнота; цілеспрямованість; послідовність; системність.

Висвітлено послідовні етапи проведення огляду місця події – підготовчий, робочий та завершальний, їх особливості та значення. Проаналізовані основні учасники огляду місця події вказаної категорії кримінальних правопорушень, вимоги, щодо їх залучення.

Акцентовано увагу на значенні робочої стадії огляду в частині вилучення об'єктів, які в подальшому визнаються уповноваженими особами речовими доказами та служать основою обвинувального вироку суду, як підтвердження вини обвинуваченого.

Досліджено основні вимоги до складання протоколу огляду місця події та додатків до нього.

### **Annotation.**

The scientific article is devoted to the study of some aspects of the investigation of illegal fishing. Theoretical bases and tactical features of carrying out inspection of the scene during investigation of the specified criminal offenses are considered.

The author explores the concept of inspection and inspection of the crime scene. Emphasis is placed on the fact that the peculiarity of the investigated illegal act is that the crime scene and the scene are different concepts. It is determined that the crime scene in this case will be a geographical point on a separate water resource (pond, lake, river, sea) from where illegally extracted living aquatic resources from the natural environment with tools and means of committing an illegal act. The scene will be the area where the person who illegally extracted living aquatic resources from the natural environment was found, together with traces of the above-mentioned criminal offense (boats, rubber suits, fishing nets, electric fishing rods, devices for catching crayfish, etc.).

Emphasis was placed on the tactical requirements for the inspection of the scene, in particular, among them are: urgency, objectivity; comprehensiveness; completeness; purposefulness; sequence; systematic.

The successive stages of the site inspection of the scene – preparatory, working and final, their features and significance are highlighted. The main participants of the inspection of the scene of the specified category of criminal offenses, the requirements for their involvement are analyzed.

Emphasis is placed on the significance of the working stage in terms of seizure of objects, which are then recognized by the authorized persons as material evidence and serve as the basis for a sentence as confirmation of the guilt of the accused.

The main requirements for drawing up the protocol inspection of the scene and its appendices are investigated.

### **References:**

1. Криміналістика: учеб. пособие / под ред. Н.И. Порубова. Минск: Выш. шк., 1997. 344 с.
2. Криміналістика: підручник. / за ред. В. Ю. Шепітько. Київ: Ін Юре, 2016. 640 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення: 08.08.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).
4. Макаренко Є. І. Довідник дільничного інспектора міліції: Огляд місця події. Дніпропетровськ: Юридична Академія МВС, 2004. 210 с.
5. Одерій О. В. Теорія і практика розслідування злочинів проти довкілля: монографія. Харків: Діса плюс, 2015. 528 с.
6. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575. Дата оновлення: 03.07.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

7. Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів: Закон України від 08.07.2011 р. № 3677-VI. Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3677-17#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

8. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довілля: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10.12.2004 р., № 17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04#Text> (дата звернення: 19.08.2021).

9. Кікінчук В. В., Бугайчук К. Л., Малярова В. О., Матюшкова Т. П. Процесуальний порядок та тактичні особливості здійснення слідчих (розшукових) дій: науково-методичні рекомендації. Харків: ХНУВС, 2018. 101 с.

10. Статистична інформація за 2015-2020 роки (за даними Офісу Генерального прокурора). URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat> (дата звернення: 19.08.2021).

11. Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій: монографія. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. 308 с.

12. Шеремет А. П. Криміналістика: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2009. 472 с.

# Proceedings at the application of tax authorities as a special type of proceedings in the administrative process

## Провадження у справах за зверненнями податкових органів як особливий вид проваджень в адміністративному процесі

Hinda Oksana

### Key words:

*claim, application, administrative court proceedings, non-litigation proceedings, administrative process.*

### Ключові слова:

*позовна заява, заява, адміністративне судове провадження, непозовне провадження, адміністративний процес.*

**Постановка проблеми.** Повноваження щодо звернення податкових органів до суду із позовною заявою передбачене Податковим кодексом України (далі – ПК України), положенням про Державну податкову службу України та законами, що регулюють окремі сфери суспільних відносин. Порядок звернення, вимоги до заяв, порядок розгляду судових справ за заявами податкових органів встановлені Кодексом адміністративного судочинства України (далі – КАС України). В ст. 12 КАС України визначено форми адміністративного судочинства, а саме зазначено, що адміністративне провадження здійснюється у порядку позовного провадження, загального позовного провадження та спрощеного позовного провадження. Поряд із зазначеними в ст. 12 КАС України формами адміністративного судочинства, КАС України вживає та визначає поняття письмового провадження. В главі 11 розділу II КАС України визначено особливості позовного провадження в окремих категоріях адміністративних справ, серед яких окремо виділені справи за зверненнями податкових та митних органів. Враховуючи наведену в КАС України термінологію та особливості розгляду відповідних справ, з метою виділення чи не виділення провадження у справах за зверненнями податкових органів як окремого виду провадження, необхідно навести поняття та ознаки адміністративного судового провадження (слово *судове* вживається з метою недопущення ототожнення досліджуваного явища із власне досудовим (адміністративним) провадженням) та дослідити правову сутність звернення податкових органів із заявою до суду.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання адміністративного судового провадження та його окремих видів досліджували наступні науковці: В.Б. Авер'янов, А. І. Бітов, М.В.Джафарова, Н.В. Лесько, І. А. Малярчук, Р. В. Миرونюк, К. В. Мінаєва, Ю.В. Оніщик, В. В. Решота, О.Ф. Ситников, О.В. Скочиляс-Павлів, А. О. Черникова та ін. Наукові розробки вказаних авторів стали теоретичним підґрунтям для написання цієї статті. Наукові праці зазначених вчених в основному стосувалися адміністративного провадження в цілому чи окремих аспектів звернення податкових органів із заявою до суду. Проте цілісного дослідження звернення податкових органів із заявою до суду як окремого виду адміністративного судового провадження здійснено не було.

**Метою цієї наукової статті** є обґрунтування віднесення провадження за зверненнями податкових органів до окремого виду адміністративного судового провадження.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У загальній теорії держави та права провадженням називають якісно однорідну групу процедурно-процесуальних дій щодо владної реалізації відокремлених матеріально-правових норм. Такі дії об'єднують кінцева мета, потреби професійної спеціалізації праці стосовно правозастосування, міркування про підвищення ефективності правового регулювання<sup>1</sup>. На думку О.Ф. Скауну процесуальні провадження – це комплекс взаємозумовлених і взаємозалежних процесуальних дій, завдяки яким: а) утворюються процесуальні правовідносини; б) установлюються обставини виникнення юридичної справи, доказуються зібрані по ній факти; в) оформлюється рішення у процесуальних актах; г) застосовуються заходи до виконання прийнятого рішення<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Общая теория государства и права. Академический курс в 3-х томах / [отв. ред. проф. М. Н. Марченко] / Том 2. И.: ИКД «Зерцало М», 2002. С.461.

<sup>2</sup> Скаун О. Ф. Теория права і держави: підручник. Київ: Правова єдність: Алерта, 2014. С.359.

Перш, ніж перейти до наведення галузевого розуміння адміністративного провадження видається за необхідне навести співвідношення понять провадження та процес. Вважаємо, вірною позицію Ю. В. Оніщика, який в дисертаційній роботі зазначає, що процес і провадження співвідносяться як загальне і особливе, провадження частина процесу, а процес сукупність проваджень<sup>3</sup>.

Ми не будемо детально аналізувати визначення поняття адміністративного провадження та його ознаки, а наведемо ті, які, на нашу думку, є найбільш прийнятними та такими, що в повній мірі розкривають сутність цього правового явища. Так, М.В. Завальний під адміністративним провадженням розуміє нормативно врегульований порядок вчинення процесуальних дій, які забезпечують законний і об'єктивний розгляд і вирішення індивідуальних адміністративних справ, об'єднаних спільністю предмета<sup>4</sup>.

М.В. Джафарова вважає, що під адміністративним провадженням слід розуміти нормативно врегульований порядок здійснення процесуальних дій з вирішення конкретних індивідуальних адміністративних справ, об'єднаних спільністю предмета або як адміністративну процесуальну діяльність (сукупність процесуальних дій) компетентного суб'єкта, що здійснюється у межах конкретної адміністративної справи для її вирішення<sup>5</sup>.

При цьому в якості ознак, що дозволяють визначити специфіку адміністративного судового провадження, можна визнати наступні:

- специфічний порядок діяльності адміністративного суду, що забезпечує завершення процесуального циклу розгляду та вирішення певної справи адміністративної юрисдикції;
- наявність певного кола юридично значимих питань, які повинні бути вирішені саме в такому і ніякому іншому порядку;
- особливий склад суб'єктів, які мають адміністративно-процесуальну правосуб'єктність, що не характерний для інших видів проваджень;
- спеціальні процесуальні цілі і завдання, які відрізняються від цілей і завдань, притаманних іншим видам проваджень<sup>6</sup>.

В рамках цього дослідження нас цікавлять в більшій мірі підстави диференціації адміністративних судових проваджень та чи можна виділити звернення із заявою податкових органів до суду в окремий вид адміністративних проваджень.

Слушно зазначав В.Б. Авер'янов, що поділ адміністративного процесу на окремі адміністративні провадження відображає об'єктивну потребу суспільного поділу праці й спеціалізації діяльності суб'єктів, уповноважених здійснювати таку діяльність. При цьому виділення конкретних проваджень у рамках адміністративного процесу пов'язане з необхідністю регулювання певних, якісно однорідних адміністративно-процесуальних правовідносин<sup>7</sup>.

Вважаємо, що найбільш повно підстави диференціації адміністративних проваджень назвала А.О. Черникова. Науковець зазначає, що серед підстав диференціації в адміністративному судочинстві необхідно виділяти такі: 1) складність справи тієї чи іншої категорії у вирішенні фактичної і правової її сторони; 2) суспільне значення публічно-правового конфлікту у тій чи іншій сфері (виборчій, податковій, адміністративно-деліктній, фінансовій, господарській, міграційній тощо), дієве вирішення якого потребує посилення процесуальних гарантій (скорочених строків, негайного виконання судового рішення). Диференціація процесуальної форми зумовлена відповідними об'єктивними (оптимальність процедури вирішення спору) і суб'єктивними (розсуд законодавця, рішення суду) чинниками та повинна відповідати низці умов (законам логіки, принципу системності, дотриманню процесуальних гарантій і виконанню завдань судочинства). Показниками ж ефективності диференціації процесуальної форми адміністративного судочинства визнаються такі: розумний строк; обсяг діяльності суду для встановлення обставин справи та прийняття у ній рішення; кількість витрат з боку усіх залучених до адміністративних і процесуальних відносин осіб; рівень забезпечення сторін процесуальними гарантіями; якість судових рішень та стан їх виконання<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> Оніщик Ю.В. Правове регулювання митних відносин в Україні та в країнах Європейського Союзу: фінансово-правовий аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2014. С.37.

<sup>4</sup> Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / [В.Б. Авер'янов, М.А. Бояринцева, І.А. Кресіна, Д.М. Лук'янець; за заг. ред. В.Б.Авер'янова]. К.: Наукова думка, 2007. С.144.

<sup>5</sup> Джафарова М.В. Щодо питання розуміння адміністративного провадження як частини адміністративного процесу. Молодий вчений. 2016. № 12 (39).С. 573.

<sup>6</sup> Бітов А. І. Характеристика процесуальної форми адміністративного судочинства. Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / редкол. : С. В. Ківалов (голов. ред.), Л. І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю. П. Алєнін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України ; НУ ОЮА. Одеса : Фенікс, 2012. Вип. 46. С. 336-337.

<sup>7</sup> Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: у двох томах: Том 1. Загальна частина / [ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова)]. К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. С.545.

<sup>8</sup> Черникова А. О. Диференціація процесуальної форми адміністративного судочинства України: від історії до сучасного стану. Юридичний науковий електронний журнал. 2019. № 6. С.307.

Вважаємо, наступним, що потрібно розкрити це сутність звернення податкових органів із заявами до суду. Особливості звернення податкових органів до суду детально досліджувала К.В. Мінаєва в дисертаційній роботі «Звернення до суду як повноваження органу доходів і зборів». Науковець, проаналізувавши норми КАС України (в редакції чинній до 15 грудня 2017 року) дійшла висновку, що існують дві форми звернення податкових органів до суду задля захисту публічного інтересу: 1) адміністративний позов, 2) подання податкових органів<sup>1</sup>. Висновок науковця залишається вірним і в умовах сучасного правового регулювання цієї сфери суспільних відносин. Чинна редакція КАС України визначає аналогічні форми звернення податкових органів, проте щодо другої є деякі змістові та термінологічні відмінності. На сьогоднішній день податковий орган повинен звертатись до адміністративного суду із заявою, а не з поданням. Щодо першої форми звернення податкового органу до суду, а саме з позовною заявою, можемо з певністю стверджувати, що провадження яке відкривається внаслідок такого звернення, є аналогічним будь-якому провадженню, що відкривається за зверненням органу публічної адміністрації із позовною заявою до адміністративного суду. Тому, першу форму звернення податкового органу до суду, а саме звернення із позовною заявою не можна відносити до окремих видів адміністративних судових проваджень.

Окрему норму права (ст. 183-3 КАС України), що регулює особливості звернення податкових органів до суду було включено до КАС України згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України» від 2 грудня 2010 року. В подальшому назву та зміст ст. 183-3 КАС України декілька раз змінювали. На сьогоднішній день особливості звернення податкових органів до суду за другою процедурою передбачено ст. 283 КАС України<sup>2</sup>. З метою виділення тих особливостей, які дозволять віднести провадження за заявою податкових органів до окремого виду адміністративного судового провадження, необхідно розкрити зміст правил розгляду заяв податкових органів.

Перше, на нашу думку, на що необхідно звернути увагу в рамках дослідження ст. 283 КАС України є визначення правової природи письмового документа, який податковий орган подає до суду. В тексті ст. 283 КАС України зазначається, що провадження за зверненнями податкових органів при здійсненні ними визначених законом повноважень здійснюється на підставі заяви таких органів<sup>3</sup>. Вимоги, які ставляться до зазначеної вище заяви податкових органів визначені в ч. 2 ст. 283 КАС України, в якій зазначено, що у заяві податкових органів повинно бути зазначено найменування сторін, найменування та реквізити заявника, найменування та реквізити іншої сторони (вживається термін сторона), підстава подання заяви та докази, що підтверджують заявлені вимоги, перелік документів та інших матеріалів, що долучені до заяви, підпис уповноваженої особи та печатка відповідного органу<sup>4</sup>. На перший погляд можна стверджувати, що правова природа заяви, яка подається податковим органом в порядку визначеному ст. 283 КАС України має відмінну правову природу від позовної заяви. Такого висновку можна дійти, оскільки в тексті ст. 283 КАС України вживається термін заява, вимоги щодо заяви та позовної заяви (передбачені в ст. 160 КАС України) є відмінними (фактично вимоги, що стосуються заяви податкового органу поданої в порядку ст. 283 КАС України майже повністю охоплені вимогами, що передбачені до позовної заяви, проте вимог до форми позовної заяви значно більше). Також, в тексті ст. 283 КАС України, для позначення податкового органу, вживається термін заявник, а не позивач, а щодо позначення іншого учасника провадження вживається термін сторона, а не відповідач. Проте зазначений висновок можна зробити, якщо проаналізувати лише ст. 283 КАС України. Але аналізована стаття знаходиться в главі 11 розділу II КАС України, яка в назві вживає словосполучення «особливості позовного провадження», крім того ст.ст. з 268 по 272 КАС України визначають окремі процесуальні правила розгляду справ, в тому числі і справ за заявою податкових органів, тому при визначенні правової природи заяви, що подається в порядку ст. 283 КАС України необхідно враховувати положення зазначених вище статей.

В ч. 1 ст. 269 КАС України зазначається, що у справах, визначених статтями 273-277, 280-283, 285-289 КАС України, заявами по суті справи є позовна заява та відзив на позовну заяву (відзив)<sup>5</sup>. Враховуючи наведене положення ст. 269 КАС України, можна стверджувати про наявність певної колізії, щодо правової природи заяви податкового органу, що подається в порядку ст. 283 КАС України. Обмежуючись аналізом лише КАС України не можна визначити правову природу вказаної вище заяви. Описана колізія ст. 269 та ст. 283 КАС України досить широко досліджувалася в науковій літературі, внаслідок чого запропоновано декілька наукових позицій.

О.В. Сковчиляс-Павлів та Н.В. Лесько обмежуються лише констатацією вище наведеної термінологічної проблеми та зазначають, що ці невеликі термінологічні розбіжності не впливають на процес розгляду і

<sup>1</sup> Мінаєва К. В. Звернення до суду як повноваження органу доходів і зборів: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2017. С. 149.

<sup>2</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

<sup>3</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

<sup>4</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

<sup>5</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

вирішення справ, проте їх все ж таки варто усунути<sup>6</sup>. Ми не погоджуємося з такою позицією, що «такі невеликі термінологічні розбіжності не впливають на процес розгляду справ», оскільки як мінімум це призводить до наявності теоретичних та певних практичних проблем. До теоретичних проблем можна віднести порушення принципу юридичної визначеності та окремих логічних правил створення нормативно-правового акту, оскільки в рамках одного нормативно-правового акту може існувати два різні терміни, що використовуються для позначення лише різних за суттю правових явищ, а не тотожних. Описана вище ситуація із визначенням правової природи заяви, що подається в порядку ст. 283 КАС України призводить до виникнення практичної проблеми, яка пов'язана із необхідністю сплати судового збору. В ст. 4 Закону України «Про судовий збір» в якій зазначено розмір ставок судового збору йдеться про позовні заяви, або інші конкретно визначені заяви, серед яких заяви, що подається податковим органом до суду немає. Також в ч. 2 ст. 283 КАС України відсутнє посилання на необхідність подання доказу, що підтверджує сплату судового збору. Для вирішення вказаної вище практичної проблеми слід погодитися із позицією О.В. Скочиляс-Павлів та Н.В. Лесько, які зазначають, що норми Глави 11 Розділу II КАС України мають пріоритет над загальними нормами КАС України, оскільки є спеціальними, проте вони не повністю врегульовують процедуру вирішення відповідних категорій справ, а містять лише особливості – те, що відрізняє їх від загального порядку провадження. А тому з питань, які не врегульовані спеціальними нормами, слід керуватися загальними правилами провадження в адміністративній справі<sup>7</sup>.

О.Ф. Ситников досліджуючи правову природу заяви, що подається податковим органом в порядку ст. 283 КАС України зазначив, що стаття 283 КАС України єдина, в якій йдеться не про позовну заяву як форму звернення до адміністративного суду, а просто заяву. При тому, що стаття знаходиться у главі КАС України, присвяченій позовному провадженню. В усіх інших статтях даного кодексу йдеться або про позовну заяву, або адміністративний позов. Очевидно такий підхід застосований тому, що по цій категорії справ, як такого спору немає, а контролюючі органи звертаються до суду з метою санкціонування законності їх рішень та дій у встановлених випадках. В подальшому науковець описує загальні правила провадження в окремих категоріях справ передбачені ст. 268-272 КАС України, аналізує особливості подання відзиву на заяву податкового органу та приходять до певного висновку. О.Ф. Ситников зазначає, що якщо особа подає відзив, в якому висловлює заперечення на заяву податкового органу, чи не є це свідченням того, що має місце спір?! Крім того закон не забороняє відповідачу, який не є суб'єктом владних повноважень, подати разом із запереченням зустрічний позов. А отже звернення податкових органів, скоріш за все, має здійснюватися не у вигляді звичайної заяви, а у формі позовної заяви<sup>8</sup>. Враховуючи наведене можна зробити висновок, що О.Ф. Ситников вважає, що правова природа заяви поданої в порядку ст. 283 КАС України є тотожною із позовною заявою.

Р.В. Миронюк в навчальному підручнику, який присвячений дослідженню судового розгляду окремих категорій справ аналізуючи правову природу заяви податкового органу, яка подається в порядку ст. 283 КАС України дійшов висновку, що глава 11 розділу II КАС України формально містить одну категорію справ, які розглядаються в особливому порядку, тобто не в позовному провадженні – справи за зверненням податкових органів<sup>9</sup> [13, с.153]. Наведений вище висновок науковця наводить на думку, що заява податкового органу подана в порядку ст. 283 КАС України та позовна заява мають різну правову природу. Проте науковець зазначає, що аналізуючи зміст норм щодо вимог до цих форм звернення можна зробити висновок щодо подібності їхньої юридичної природи, і суттєвих відмінностей визначити не вдається, тобто можна говорити, що законодавець просто виокремив справи непозовного провадження шляхом введення іншого терміна<sup>10</sup>. Вважаємо такий висновок науковця недостатньо обґрунтованим та внутрішньо суперечливим із його попередніми висновками. Окрім того виділення окремого виду судового адміністративного провадження лише на підставі введення іншого терміну для позначення документа з яким звертається податковий орган до суду не можна вважати обґрунтованим.

Заява податкового органу в порядку ст. 283 КАС України може бути подана лише з підстав передбачених в ч. 1 цієї статті, така заява подається до суду першої інстанції за загальними правилами підсудності протягом 24 годин з моменту встановлення обставин, які є підставами для подання такої заяви. В КАС України передбачена певна процедура допуску заяви податкового органу до відкриття провадження, так

<sup>6</sup> Скочиляс-Павлів О.В. . Лесько Н.В. Спір про право в термінових адміністративних справах за зверненням органів доходів і зборів. Правові горизонти. 2019. Вип. 18 (31). С. 87.

<sup>7</sup> Скочиляс-Павлів О.В. . Лесько Н.В. Спір про право в термінових адміністративних справах за зверненням органів доходів і зборів. Правові горизонти. 2019. Вип. 18 (31). С. 88.

<sup>8</sup> Ситников О.Ф. Особливості звернення з позовною заявою до адміністративного суду по окремим категоріям публічно-правових спорів. Прикарпатський юридичний вісник. 2017.№ 1. С. 170-171.

<sup>9</sup> Миронюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С.153.

<sup>10</sup> Миронюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С.154.

у випадку, якщо заява не відповідає встановленим вимогам до такого виду заяв податковому органу надається строк в 24 години для усунення недоліків, у випадку їх не усунення заява з додатками повертається заявнику. У випадку повернення заяви податковий орган має право повторно звернутися із заявою до суду, проте не пізніше ніж протягом 48 годин з моменту встановлення обставин, що зумовлюють звернення до суду. У відкритті провадження за заявою суд відмовляє ухвалою, якщо: 1) заявлено вимогу, не передбачену ч. 1 ст. 283 КАС України; 2) із поданих до суду матеріалів вбачається спір про право. Цю ухвалу може бути оскаржено в апеляційному порядку протягом 24 годин з моменту її постановлення. Відмова у відкритті провадження за заявою унеможливує повторне звернення заявника з такою самою заявою. Він у цьому випадку має право звернутися з тими самими вимогами до суду в загальному порядку. У разі постановлення судом ухвали про відкриття провадження у справі суд приймає рішення по суті заявлених вимог не пізніше 96 годин з моменту встановлення обставин, що зумовлюють звернення заявника до суду. Таке рішення суду підлягає негайному виконанню. На судові рішення у справах, визначених п.п. 1–4 ч. 1 ст. 283 КАС України, протягом десяти днів з дня їх проголошення сторонами можуть бути подані апеляційні скарги. Суд апеляційної інстанції розглядає справу у десятиденний строк після закінчення строку на апеляційне оскарження<sup>1</sup>.

У справах відкритих на підставах передбачених ч.1 ст. 283 КАС України передбачений особливий порядок та скорочений строк повідомлення учасників справи про дату, час та місце розгляду відповідних адміністративних справ; подання заяв по суті справи; порядок обчислення процесуальних строків; порядок проголошення прийнятого рішення та порядок і строк подання апеляційних скарг.

Враховуючи наведене вище, вважаємо, що цілком обґрунтованою та слушною є думка О.В. Скочиляс-Павлів та Н.В. Лесько, що особливості розгляду і вирішення термінових справ за зверненням податкових органів проявляються у: терміновості; суб'єктному складі; повідомленні учасників справи про дату, час та місце розгляду справи; поданні заяв по суті справи; обчисленні процесуальних строків; проголошенні та врученні судових рішень; апеляційному та касаційному оскарженні судових рішень; судовому зборі<sup>2</sup>.

Р.В. Миرونюк вважає, що загальними ознаками особливого (непозовного) провадження є, по-перше, те, що, на відміну від позовного, він є безспірним, тобто у ньому відсутній спір про право та охоронюваний законом інтерес; по-друге, завданням судді є встановлення факту події, яка є підставою вжиття суб'єктом владних повноважень заходів, передбачених законом; по-третє, рішення суду у справах непозовного провадження легітимізує діяльність суб'єкта владних повноважень, якої обмежено законом; по-четверте, терміновість справ, які підлягають розглядові і вирішенню у порядку непозовного (особливого) провадження, зумовлює скороченість строків підготовки справи та її розгляду і вирішення<sup>3</sup>.

Схожу за суттю із зазначеною вище позицією думку висловлюють автори Науково-практичного коментаря до КАС України під редакцією І.Х. Темкіжева. Науковці зазначають, що у справах, передбачених зокрема ст. 283 КАС України (ст. 183-3 КАС України) мова не йде про вирішення публічно-правового спору, а має місце тільки санкціонування відповідних дій, рішень суб'єкта публічної влади судом<sup>4</sup>.

В. В. Решота також зазначає, що характерним для цих справ (йде мова про провадження відкриті в порядку ст. 183-3 (283) КАС України та 183-4 (284) КАС України) є те, що підставою для звернення в адміністративний суд у таких випадках не виступає публічно-правовий спір, а необхідність реалізації повноважень у публічно-правових відносинах органами доходів та зборів (податкових органів) та Службою безпеки України<sup>5</sup>.

Інші ознаки цього виду провадження можна вважати похідними, а саме: 1) склад учасників – якщо провадження не є позовним, то в ньому не може бути позивача і відповідача, з'являються інші учасники (заявник і особа, до якої звернено вимогу); 2) форма звернення до суду – заява; 3) базовий письмовий розгляд справи, оскільки особиста участь не є доцільною через характер справи<sup>6</sup>.

І. А. Малярчук вважає, що провадження у справах за заявою податкових органів, поданою на підставі ст.283 КАС України, є окремим видом судового провадження, відмінним від загального (позовного). Для

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>

<sup>2</sup> Скочиляс-Павлів О.В. . Лесько Н.В. Спір про право в термінових адміністративних справах за зверненням органів доходів і зборів. Правові горизонти. 2019. Вип. 18 (31). С. 87.

<sup>3</sup> Миرونюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С.154.

<sup>4</sup> Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / за ред. І.Х. Темкіжева (кер. авт. кол.). К.: Юрінком Інтер, 2012. С.509.

<sup>5</sup> Решота В. В. Особливості проваджень в окремих категоріях адміністративних справ за зверненням суб'єктів владних повноважень. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матер. XXII звітної наук.-практ. конф. (4–5 лютого 2016 р.). – Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2016. Ч. 2. С.70.

<sup>6</sup> Миرونюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С.154.



реалізації податковим органом деяких своїх повноважень встановлено окремий вид судового провадження та особливості провадження в окремих податкових спорах<sup>7</sup>.

Про особливий характер цього виду провадження зазначає також І. О. Картузова, яка вказує, що внесення змін до КАС України та запровадження особливого (непозовного) провадження в адміністративних судах, яке розпочинається за зверненням у вигляді подання (згідно чинного законодавства заяви) суб'єктів владних повноважень до адміністративного суду, ставить низку питань до існуючого в законодавстві поняття адміністративного позову. В даному випадку науковець має на увазі положення ст. 183-3 (ст. 283) КАС України, а зазначає, що «таке подання не є адміністративним позовом, не має в основі своєї публічно-правового спору і не тягне за собою виникнення позовного провадження. Проте воно підпадає під визначення адміністративного позову в КАС України, тому, що є безумовно, зверненням до адміністративного суду на виконання повноважень у публічно-правових відносинах. Отже найважливішим критерієм, що відрізняє звернення до суду у вигляді адміністративного позову від звернення у вигляді подання, є наявність публічно-правового спору»<sup>8</sup>.

Спір про право в контексті розглядуваної норми має місце в разі, якщо предметом спору є правовідносини, існування яких є передумовою виникнення підстав для застосування спеціальних заходів, перелічених у статті 183-3 (283) КАС України. Зокрема, спір про право наявний у разі, коли платник податків висловлює незгоду з рішенням податкового органу, що було підставою для виникнення обставин для звернення з відповідною заявою. Суд може встановити наявність спору також із змісту заперечень платника податків, стосовно якого внесено подання. Зокрема, платник податків може заперечувати розмір податкового боргу, що стягується, або факт узгодження податкових зобов'язань, з яких виник податковий борг; склад майна, щодо якого застосовується адміністративний арешт; заперечувати наявність податкового боргу, у зв'язку з яким накладено адміністративний арешт, або законність проведення перевірки, недопущення до якої призвело до застосування адміністративного арешту<sup>9</sup>.

Провадження у справах, порушених за поданням (заявою) податкових та митних органів, поданим на підставі статті 183-3 (283) КАС України, є окремим видом судового провадження, відмінним від загального (позовного). Це провадження є спеціальним видом скороченого провадження, в якому суд не вирішує публічно-правовий спір, а здійснює контроль за рішеннями чи діями органу державної податкової служби, які впливають або можуть вплинути на права та інтереси осіб (насамперед, платників податків) у публічних правовідносинах<sup>10</sup>.

Аналізуючи ознаки непозовного провадження, можна зробити висновок, що це провадження є схожим з наказним провадженням у цивільному судочинстві, тобто як і в цивільному судочинстві, заявник звертається до суду з позовом/ заявою та доданими доказами, і суд на основі доказів у скорочені строки приймає рішення у справі. Непозовне провадження по-іншому можна назвати особливим, цей висновок можна зробити, виходячи з його природи, а саме те, що розгляд справ здійснюється в загальному порядку, визначеному КАС України, але з урахуванням його особливостей, тобто спеціальних норм. Особливе (непозовне) провадження характеризується специфікою способу звернення до адміністративного суду (подання) та додатковими обмеженнями повноважень суду при прийнятті підсумкового рішення за наслідками стадії відкриття провадження у справі, а також додатковим правом позивача звернутися до адміністративного суду із тим самим питанням, але в ординарній позовній формі<sup>11</sup>.

**Висновки.** Вважаємо, що за своєю правовою природою заява, що подається податковим органом в порядку ст. 283 КАС України є відмінною від позовної заяви. Якщо провести аналогію із іншими галузями процесуального права можна знайти схожість правової природи заяви поданої в порядку ст. 283 КАС України із заявою про видачу судового наказу в цивільно-процесуальному праві. Такий висновок слідує з того, що вимоги до заяви про видачу судового наказу та заяви поданої в порядку ст. 283 КАС України є достатньо схожими між собою, подаються тільки у випадку відсутності «спору про право» та значно спрощеними порядками їх розгляду.

Резюмуючи наведене вище, можна зробити висновок, що в науковій літературі склалася усталена позиція щодо віднесення провадження відкритого за заявою податкового органу до особливого (непозовного) провадження. З такими думками можна повністю погодитися. Вважаємо, що провадження відкрите

<sup>7</sup> Мальярчук І. А. Шляхи удосконалення вирішення податкових спорів в адміністративному судочинстві. *Lex portus*. 2017. № 1. С. 131.

<sup>8</sup> Мінаєва К. В. Звернення до суду як повноваження органу доходів і зборів: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2017. С.156.

<sup>9</sup> Інформаційний лист Вищого адміністративного суду України від 02.02.2011 р. N 149/11/13-11 [https://ips.ligazakon.net/document/view/ASS00078?an=8&ed=2011\\_02\\_02](https://ips.ligazakon.net/document/view/ASS00078?an=8&ed=2011_02_02)

<sup>10</sup> Науково-практичний коментар до статті 183<sup>3</sup> Кодексу адміністративного судочинства України <https://ips.ligazakon.net/document/KK006453>

<sup>11</sup> Миронюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. С.155.

за заявою податкових органів в порядку ст. 283 КАС України слід віднести до особливого виду непозовних проваджень, оскільки у такому виді провадження відсутній «спір про право» (основна ознака, яка дозволяє виділити аналізоване провадження в окреме), провадження стосується окремої, виділеною сфери суспільних відносин (ч.1 ст. 283 КАС України), провадження здійснюється за особливою, відмінною від загальної (притаманної для проваджень відкритих за позовними заявами) процедурою, при конструкції аналізованого правового інституту використана відмінна від загальної термінологія. Проте, наведений нами вище висновок не узгоджується із назвою глави 11 розділу II КАС України та положеннями ст.ст. 268-272 КАС України. З метою усунення наведеної вище неузгодженості пропонуємо: 1) доповнити ст. 12 КАС України, положенням про те, що формами адміністративного судочинства також є особливе (непозовне) провадження; 2) ст. 283 КАС України виключити із глави 11 розділу II КАС України та включити в окрему главу.

### Анотація.

В статті наведені загальнотеоретичні визначення поняття провадження та його ознак. Визначено ознаки та зміст поняття адміністративного судового провадження. Досліджено правову природу заяви, що подається податковими органами в порядку передбаченому ст. 283 КАС України, внаслідок чого зроблено висновок, про відмінну від позовної заяви, правову природу заяви податкового органу. Виявлено суперечності між змістом ст. 283 КАС України та ст. ст. 268-272 КАС України і назвою глави 11 розділу II КАС України. Доведено, що провадження, яке відкривають за заявою поданою податковими органами в порядку ст. 283 КАС України необхідно віднести до особливого (непозовного) виду проваджень в адміністративному процесі.

### Annotation.

The article presents general theoretical definitions of the concept of proceedings and its features. The characteristics and essence of the concept of administrative court proceedings are determined. The legal nature of the application submitted by the tax authorities in the order prescribed by Art. 283 of the Code of Administrative Proceedings of Ukraine is examined, as a result it was made a conclusion that the legal nature of the application of the tax authority differs from the claim. Contradictions between the content of Art. 283 of the CAP of Ukraine and Art. 268-272 of the CAP of Ukraine and the title of Chapter 11 of Section II of the CAP of Ukraine are revealed. It is proved that the proceedings, which are opened on the application submitted by the tax authorities in accordance with Art. 283 of the CAP of Ukraine must be attributed to a special (non-litigation) type of proceedings in the administrative process.

### References:

1. Общая теория государства и права. Академический курс в 3-х томах / [отв. ред. проф. М. Н. Марченко] / Том 2. И.: ИКД «Зерцало М», 2002. 528 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія права і держави: підручник. Київ: Правова єдність: Алерта, 2014. 524 с.
3. Оніщик Ю.В. Правове регулювання митних відносин в Україні та в країнах Європейського Союзу: фінансово-правовий аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2014. 44 с.
4. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / [В.Б. Авер'янов, М.А. Бояринцева, І.А. Кресіна, Д.М. Лук'янець; за заг. ред. В.Б.Авер'янова]. К.: Наукова думка, 2007. 582 с.
5. Джафарова М.В. Щодо питання розуміння адміністративного провадження як частини адміністративного процесу. Молодий вчений. 2016. № 12 (39).С. 571-574.
6. Бітов А. І. Характеристика процесуальної форми адміністративного судочинства. Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / редкол. : С. В. Ківалов (голов. ред.), Л. І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України ; НУ ОЮА. Одеса : Фенікс, 2012. Вип. 46. С. 330-339.
7. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: у двох томах: Том 1. Загальна частина / [ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова)]. К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
8. Черникова А. О. Диференціація процесуальної форми адміністративного судочинства України: від історії до сучасного стану. Юридичний науковий електронний журнал. 2019. № 6. С.306-309.
9. Мінаєва К. В. Звернення до суду як повноваження органу доходів і зборів: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2017. 190с.
10. Кодекс адміністративного судочинства України: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
11. Скочиляс-Павлів О.В. . Лесько Н.В. Спир про право в термінових адміністративних справах за зверненням органів доходів і зборів. Правові горизонти. 2019. Вип. 18 (31). С. 85-90.

12. Ситников О.Ф. Особливості звернення з позовною заявою до адміністративного суду по окремим категоріям публічно-правових спорів. Прикарпатський юридичний вісник. 2017.№ 1. С. 168-172.
13. Миронюк Р. В. Особливості судового розгляду окремих категорій адміністративних справ: навч. посібник. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 352 с.
14. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / за ред. І.Х. Темкіжева (кер. авт. кол.). К.: Юрінком Інтер, 2012. 720 с.
15. Решота В. В. Особливості проваджень в окремих категоріях адміністративних справ за зверненням суб'єктів владних повноважень. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матер. XXII звітної наук.-практ. конф. (4–5 лютого 2016 року). – Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2016. Ч. 2. С. 68–70.
16. Малярчук І. А. Шляхи удосконалення вирішення податкових спорів в адміністративному судочинстві. Lex portus. 2017. № 1. С. 124-133.
17. Інформаційний лист Вищого адміністративного суду України від 02.02.2011 N 149/11/13-11 [https://ips.ligazakon.net/document/view/ASS00078?an=8&ed=2011\\_02\\_02](https://ips.ligazakon.net/document/view/ASS00078?an=8&ed=2011_02_02)
18. Науково-практичний коментар до статті 183<sup>3</sup> Кодексу адміністративного судочинства України <https://ips.ligazakon.net/document/KK006453>

---

**Hinda Oksana,**

*post graduate student at the Department of Administrative and Financial Law  
of Ivan Franko National University of Lviv  
Judge of the Eighth Administrative Court of Appeal*

# Applicability of article 8 of the convention for the protection of human rights and fundamental freedoms in the context of harassment of a participant in the educational process

## Застосовність статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в контексті цькування учасника освітнього процесу

Hradova Yuliia

### Key words:

harassment, bullying, private life, children's rights, right to education.

### Ключові слова:

цькування, харасмент, булінг, приватне життя, права дитини, право на освіту.

Цькування в освітніх установах спостерігається в усьому світі, навіть найпрогресивніші країни не можуть викоринити таке ганебне явище з освітнього процесу. Гостро стоїть це питання оскільки жертвами стають незахищені діти, які не можуть протистояти психологічному та фізичному насильству з боку однолітків. Але ще більшого резонансу набувають випадки цькування, коли агресія йде від вчителів, що мають захищати дитину в стінах школи від будь-яких проявів насильства. В попередніх дослідженнях ми наголошували на цій проблемі, наводячи цифри анонімного анкетування серед учнів середніх шкіл, в ході якого половина опитуваних зазначила, що «стикались з цькуванням з боку вчителів: 14 % – постійно та 37 % – рідко».<sup>1</sup> Судова статистика наводить ганебні приклади цькування з боку науково-педагогічного складу, які застосовували приниження, погрози, глузування, словесне чіплення та видумування образливих прізвиськ щодо учнів. Проблема цькування в освітніх установах перестала бути суто внутрішнім питанням, вона вийшла за межі навчальних закладів і розглядається вже не тільки національними судами, але доходить до Європейського суду з прав людини (далі – Суд). Це підтверджує **актуальність** даного питання та дає підстави для подальшого дослідження прецедентної практики Суду.

**Метою** статті є аналіз справи Ф.О. проти Хорватії (Case of F.O. v. Croatia), що розглядалась Судом стосовно заявника, який зазнав цькування з боку вчителя, та застосовності статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) щодо даної справи.

**Виклад основного матеріалу.** На жаль, слід констатувати той факт, що цькування має місце в усіх сферах нашого життя: в сім'ї, коли мова йде про домашнє насильство (*domestic violence*), в школі, де учні стають жертвами булінгу (*bullying*), в трудовому колективі – так званий мобінг (*mobbing*), з боку сусідів або знайомих чи інших осіб харасмент (*harassment*). Останній термін ще не знайшов свого відображення в національному законодавстві, хоча досить активно застосовується в практиці західних країн. Зокрема, в Цивільному кодексі процедур Каліфорнії харасмент визначається як незаконне насильство, правдоподібна загроза насильства або свідомий і навмисний спосіб поведінки, спрямований на конкретну особу, що викликає тривогу, дратує або залякує особу, і які не служать законній меті. Через таку поведінку людина зазнає значних емоційних страждань та стрес.<sup>2</sup> У Директиві Європейського парламенту 76/207/ЕЕС під харасментом розуміється небажана поведінка, пов'язана зі статтю особи, що має на меті чи як наслідок порушення гідності особи та створення залякуючого, ворожого, принизливого чи образливого середовища.<sup>3</sup> В Стамбульській конвенції серед форм насильства щодо жінок виокремлюються сексуальні дома-

<sup>1</sup> Градова Ю.В. Булінг в Україні: проблема очима дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2021. №63. С.43

<sup>2</sup> P. 527.6 California Code Of Civil Procedure. URL: [https://leginfo.ca.gov/faces/codes\\_displaysection.xhtml?lawcode=csp&sectionnum=527.6](https://leginfo.ca.gov/faces/codes_displaysection.xhtml?lawcode=csp&sectionnum=527.6).

<sup>3</sup> Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 amending Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0073>

гання (*sexual harassment*) як будь-яка форма небажаної вербальної, невербальної чи фізичної поведінки сексуального характеру метою чи наслідком якої є порушення гідності особи, зокрема при створенні залякуючого, ворожнечого, принизливого чи образливого середовища.<sup>4</sup> Досить часто харасмент використовується саме в контексті сексуальних домогань, проте він цим не обмежується, оскільки має різні прояви. Харасмент (від англ. «harassment» – переслідування, домагання) – форма дискримінації, яка включає будь-яку небажану та настирливу фізичну і словесну поведінку, що ображає або принижує людину або порушує недоторканність її приватного життя. Іншими словами, харасмент (переслідування) складається з повторюваних і наполегливих дій по відношенню до людини, щоб мучити її, знецінювати і підірвати її авторитет в очах інших, засмучувати або провокувати реакцію.<sup>5</sup> Часто харасмент спостерігається при відносинах, коли одна сторона має деяку владу у своїх руках і хоче продемонструвати її іншій (відносини начальник-підлеглий, вчитель-ученик). Проявами харасменту є домогання, переслідування, залякування, цькування, турбування, образа.

Важливість розуміння змісту даного терміну зумовлена тим, що у справі Ф.О. проти Хорватії використовується саме поняття харасмент. З матеріалів справи вбачається, що вчитель образив Ф.О., назвавши заявника та його однокласників «дурнями, ідіотами, дебілами» через запізнення на урок. Після того як заявник звернувся зі скаргою до завуча вчитель ще два рази називав заявника дурнем та глузував з нього. Після цього конфлікту заявник змушений був пройти психологічне лікування, пов'язане із посттравматичним стресовим розладом. Крім того за словами заявника, його конфлікт з вчителем призвели до його поганої загальної успішності. Після даних інцидентів батько заявника повідомив шкільне керівництво, омбудсмена з питань прав дитини, інспекцію освіти, поліцію та компетентну державну прокуратуру про харасмент Ф.О. з боку вчителя, і попросив захисту для нього. Проте, на його погляд, з боку компетентних органів не послідувало належної реакції, після чого він подав конституційну скаргу до Конституційного суду, але заява була визнана неприйнятною. В результаті заявник звернувся до Суду зі скаргою на харасмент з боку вчителя та на те, що національна влада не реагувала ефективно на його скарги щодо цькування. Він посилався на статті 3, 8 та 13 Конвенції.

Слід зазначити, що раніше справи стосовно насильства у школі, а саме фізичних покарань у школах, зокрема Сполученого Королівства, вже розглядалися у Суді. Проте у зв'язку з динамічним тлумаченням Конвенції та зміною прецедентної практики Суду в бік підвищення рівня стандарту щодо захисту дітей від будь-яких форм насильства та жорстокого поводження, позиція Суду змінилась. Якщо в справі Костелло-Робертс проти Сполученого Королівства від 25 березня 1993 р. Суд не знайшов порушення статті 8 Конвенції щодо заявника, якого було піддано фізичним покаранням у школі, зазначивши, що «виховні методи можуть за певних обставин впливати на право на повагу до приватного життя, але не кожна дія чи захід, які можуть вважатись такими, що завдають шкоди фізичній чи моральній недоторканості особи, обов'язково спричиняють подібне порушення».<sup>6</sup> То вже в справі Ф.О. проти Хорватії він констатував порушення статті 8 у зв'язку з харасментом в школі з боку вчителя, яке полягало в образливих в бік заявника висловах, які спричинили його емоційні розлади та вплинули на його психологічний добробут, гідність та моральну цілісність.<sup>7</sup> За таких обставин, враховуючи контекст справи, а саме заяви про домагання в школі з боку вчителя, де будь-яка форма насильства, хоч і легка, вважається неприйнятною, Суд вважає, що немає жодних сумнівів у тому, що звернення, на яке скаржиться заявник, підлягає розгляду на підставі права на повагу до приватного життя у розумінні статті 8 Конвенції. І хоча скарга в справі Ф.О. проти Хорватії стосувалась також порушення статті 3 Конвенції, проте Суд зазначив, що доцільніше розглядати справу з перспективи права на повагу до приватного життя відповідно до статті 8 Конвенції. Стаття 3 застосовується тільки у випадках серйозних порушень фізичної недоторканості, що водночас порушує і гідність потерпілої особи, тоді як не настільки тяжкі порушення підпадають під сферу застосування статті 8.<sup>8</sup> Практика Суду не виключає, що поводження, яке не досягає ступеню жорстокості, передбаченого статтею 3, може, тим не менше, становити порушення статті 8 в аспекті поваги до приватного життя у випадках, коли мають місце достатньо серйозні наслідки для фізичної та моральної недоторканості.<sup>9</sup> В такому ключі можна говорити про певну конкуренцію статей 3 та 8 Конвенції, оскільки між нелюдським поводженням (цькуванням) та приниженням людської гідності дуже тонка межа, яку має визначити Суд в кожній окремій справі з врахуванням конкретних обставин.

Поняття приватного життя досить широкий термін в розумінні Суду і він не піддається вичерпному визначенню. Воно охоплює фізичну та психічну цілісність людини, може включати в себе деякі аспекти

<sup>4</sup> Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. Istanbul, 11.V.2011 URL: <https://rm.coe.int/168008482e>

<sup>5</sup> Шевченко З. В. Словник ґендерних термінів. URL: <http://a-z-gender.net/ua/xarasment.html>

<sup>6</sup> Рішення у справі «Костелло-Робертс проти Сполученого Королівства» від 25 березня 1993 року, заява № 13134/87.

<sup>7</sup> Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13. §60

<sup>8</sup> Grabenwarter P. Europäische Menschenrechtskonvention, 4<sup>th</sup> edition, p.200

<sup>9</sup> Рішення «Бенсайд проти Сполученого Королівства» від 6 травня 2001 року, заява «44599/98, п.46

її фізичного та соціального «я».<sup>1</sup> Воно включає фізичну та психологічну недоторканність особи, і поширюється на інші цінності, такі як добробут і гідність, розвиток особистості та стосунки з іншими людьми.<sup>2</sup> Однак для того, щоб стаття 8 вступила в дію, напад на особу повинен досягти певного рівня серйозності і бути здійснений таким чином, що завдає шкоди особистому користуванню правом на повагу до особистого життя. При цьому конструктивними ознаками такого порушення буде вік неповнолітніх, їхня вразливість та незахищеність.

Згідно зі статтею 2 Протоколу № 1 Конвенції держава зобов'язана забезпечити дітям право на освіту, при цьому відправлення дитини до школи обов'язково передбачає певний ступінь втручання у її особисте життя згідно зі статтею 8. Крім того, як зазначив Суд у справі Костелло-Робертс (§ 27), функції, що стосуються внутрішнього управління школою, наприклад дисципліни, є невід'ємною частиною навчального процесу та правом на освіту. Конвенція ООН про права дитини встановлює, що «держави-учасниці вживають усіх належних заходів для забезпечення того, щоб шкільна дисципліна застосовувалася у спосіб, що відповідає людській гідності дитини та відповідно до цієї Конвенції».<sup>3</sup> Хоча не всі заходи у сфері освіти впливають на право на повагу до приватного життя, неможливо було б узгодити будь-які акти насильства чи зловживань з боку вчителів та інших посадових осіб у навчальних закладах з правом дітей на освіту та повагою до їх особистого життя. Необхідність вилучення будь-якого такого поведіння з освітнього середовища також чітко підтверджена на міжнародному рівні.<sup>4</sup>

Суд підкреслює суттєву роль органів освіти в охороні здоров'я та благополуччя учнів, при цьому основним обов'язком органів освіти є забезпечення безпеки учнів, щоб захистити їх від будь-якої форми насильства протягом часу, коли вони перебувають під наглядом органів освіти. Тому така ситуація, що мала місце стосовно заявника є недопустимою, незважаючи на те, що спочатку вчитель мав на меті дисциплінувати заявника та його однокласників, останні два випадки не можна розглядати як щось інше, як безпідставні словесні образи щодо заявника, що спричиняють його приниження та висміювання. При цьому Суд відмітив, що «словесні образи не мали дуже високої інтенсивності та не переросли у подальші, більш системні утиски». Однак це не виправдовує вчителя, оскільки, по-перше, він має авторитет і наділений певною владою в класі, і через це його слова мають більший вплив на учнів, ніж якщо б такі образи прозвучали від однокласників. А, по-друге, «будь-яка форма насильства, включаючи словесне насильство щодо учнів, хоч і м'яка, не є прийнятною в освітніх умовах».<sup>5</sup> Суд наголошує, що частота, тяжкість шкоди та намір заподіяти шкоду не є передумовами для визначення насильства та жорстокого поведіння в освітніх умовах (§ 44). Тому Суд вважає, що цькування шляхом словесного зловживання становить неприйнятне втручання у право на повагу до приватного життя згідно зі статтею 8, за яку держава несе відповідальність. Комітет з прав дитини наполягає на відмінній природі дітей, їхньому початковому залежному стані та стані розвитку, їх унікальному людському потенціалі, а також їх уразливості, що вимагає необхідності більшого, а не меншого, правового та іншого захисту від усіх форм насильства (п. 21).<sup>6</sup>

У звіті Генерального секретаря Генеральній Асамблеї від 29 серпня 2006 р. Про сприяння та захист прав дітей (A/61/299) визначено, що насильство, вчинене вчителями та іншими працівниками школи, яке також включає принизливі форми психологічного покарання, вимагає належної соціальної реакції (п. 50). Ті, хто контролює та працює в освітніх установах, зобов'язані забезпечувати безпечне середовище, яке підтримує та сприяє гідності та розвитку дітей. При цьому Генеральний секретар рекомендує забезпечити, щоб директори шкіл та вчителі використовували ненасильницькі стратегії навчання, та застосовували методи управління в класі та дисциплінарні заходи, які не ґрунтуються на страху, погрозах, приниженні чи фізичній силі.

В свою чергу, Суд вважає, що національна влада має вжити відповідних законодавчих, адміністративних, соціальних та освітніх заходів, щоб однозначно заборонити будь-яку таку поведінку щодо дітей у будь-який час та за будь-яких обставин, і таким чином забезпечити нульову толерантність до будь-якого насильства чи зловживань у навчальних закладах. Це також стосується необхідності забезпечення відповідальності за допомогою відповідних кримінальних, цивільних, адміністративних та професійних шляхів.<sup>7</sup>

На сьогодні можна з впевненістю говорити про підвищення рівня стандарту в галузі прав дитини. Це витікає як з аналізу міжнародно-правових документів (зокрема, Декларації прав дитини; Конвенції про

<sup>1</sup> Справа «Пітті проти Сполученого Королівства» від 29 липня 2002 року, заява №2346/02, п.61

<sup>2</sup> Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13. §57

<sup>3</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй про права дитини від 20 листопада 1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text)

<sup>4</sup> Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13. § 81

<sup>5</sup> Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13. § 87

<sup>6</sup> Загальний коментар Комітету № 8 (2006) «Право дитини на захист від тілесних покарань та інших жорстоких принижуючих гідність видів покарань» КПД/С/GC/8 від 2 березня 2007 р.

<sup>7</sup> Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13. § 91

права дитини; Факультативного протоколу до Конвенції про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії; Конвенції про заборону та негайні дії щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці № 182 Міжнародної організації праці; Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства; Європейської конвенції про здійснення прав дітей; Рекомендацій CM/Rec (2009) 10 про викоренення всіх форм насильства щодо дітей тощо), так і з практики міжнародно-правових захисних установ (Комітету з прав дитини, Європейського суду з прав людини). Дитина – це не «власність» батьків, яку можна фізично карати, це не «об'єкт для експериментів» педагогів, на якому можна відточувати свої авторитарні методи маніпулювання чи приниження, дитина – це повноцінний суб'єкт правовідносин, наділений правами, що мають гарантуватись та захищатись державою від будь-яких посягань. Обов'язок держави, в першу чергу, закріпити високі стандарти в галузі прав дитини на законодавчому рівні, а, по-друге, створити дієвий механізм реалізації та захисту даних прав. Ці елементи тісно взаємопов'язані та не можуть ефективно діяти один без одного.

В Україні серед документів, спрямованих на захист прав дитини, слід відмітити: Закони України «Про охорону дитинства», «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (положення щодо насильства над дітьми), «Про освіту» (положення щодо захисту дітей під час освітнього процесу від будь-яких форм насильства та експлуатації, у тому числі булінгу (цькування), дискримінації за будь-якою ознакою), крім того окремі положення Сімейного кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України, що спрямовані на захист прав дитини від різного роду посягань. За захистом порушених прав дитина або її законні представники можуть звернутись до органів державної влади, зокрема, поліції, прокуратури, суду тощо. Спеціалізованим органом є Уповноважений Президента України з прав дитини, який, зокрема, здійснює постійний моніторинг додержання в Україні конституційних прав дитини, виконання Україною міжнародних зобов'язань у цій сфері та внесення в установленому порядку Президентом України пропозицій щодо припинення і запобігання повторенню порушень прав і законних інтересів дитини; здійснює заходи, спрямовані на захист і відновлення порушених прав та законних інтересів дитини тощо.<sup>8</sup> Вагомим внеском на захисті прав дитини від цькування в освітніх установах стали зміни до законодавства, які передбачили адміністративну відповідальність за булінг учасника освітнього процесу. Крім того, наказом Міністерства освіти і науки України «Деякі питання реагування на випадки булінгу (цькування) та застосування заходів виховного впливу в закладах освіти» передбачено механізм розгляду випадків булінгу в самій освітній установі.

**Висновки.** Отже, національним законодавством передбачено механізм захисту учасників освітнього процесу від цькування, при цьому аналіз судової статистики дає змогу зазначити про досить велику кількість справ щодо булінгу в школах, де кривдниками виступають не тільки учні, але і вчителі. Такі ситуації в освітньому процесі є недопустимими, в навчальному закладі немає місця для будь-яких проявів насильства над дитиною. Якщо кілька десятків років тому фізичне покарання в школах чи вдома були допустимі, то Суд раз і назавжди поставив в цьому питанні крапку, сприяючи авторитетністю своїх рішень перегляду державами національного законодавства та забороні фізичного насильства щодо дітей. Сьогодні ми говоримо про підвищення рівня стандартів в галузі прав дитини, це дає підстави для визнання порушень Конвенції у справах, де має місце психологічне цькування. І хоча в окремій спільній думці в справі Ф.О. проти Хорватії виникає занепокоєння, що «зниження порогу застосування статті 8, тим самим ініціюючи потік заяв до Суду, що подаються учнями, які скаржаться на свої стосунки з вчителями, не обов'язково сприятиме захисту прав людини»<sup>9</sup>, ми вважаємо це вагомим прикладом того, що Суд не допускає можливості прояву навіть найменшого насильства щодо дитини в освітній установі.

### Анотація.

Стаття присвячена проблемі цькування учасників освітнього процесу в освітніх установах. Для цього автором було проаналізовано рішення у справі Європейського суду з прав людини Ф.О. проти Хорватії, в якій було визнано порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з харасментом заявника в школі з боку вчителя. В статті досліджується зміна прецедентної практики Суду в бік підвищення рівня стандарту щодо захисту дітей від будь-яких форм насильства та жорстокого поводження. Суд вважає, що цькування шляхом словесного зловживання становить неприйнятне втручання у право на повагу до приватного життя згідно зі статтею 8, за яку держава несе відповідальність. Національна влада має вжити відповідних законодавчих, адміністративних, соціальних та освітніх заходів, щоб заборонити будь-яку насильницьку поведінку в освітніх закладах.

<sup>8</sup> Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України № 811 від 11 серпня 2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/811/2011#Text>

<sup>9</sup> Joint dissenting opinion of judges Wojtyczek and Paczolay. Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13

### Abstract.

The article is devoted to the problem of harassment of participants in the educational process in educational institutions. Author analyzed the decision in the case of the European Court of Human Rights *F.O. v. Croatia*, which found a violation of Article 8 of the Convention on account of the applicant's harassment at school by a teacher. The article examines the change in the case law of the Court towards raising the standard of protection of children from all forms of violence and abuse. The Court considers that harassment by verbal abuse constitutes an unacceptable interference with the right to respect for private life under Article 8, for which the State is responsible. National authorities should take appropriate legislative, administrative, social and educational measures to prohibit any violent behavior in educational institutions.

### Referenses:

1. Градова Ю.В. Булінг в Україні: проблема очима дитини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2021. №63.С.41-45.
2. California Code Of Civil Procedure. URL: [https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes\\_displaysection.xhtml?lawcode=ccp&sectionnum=527.6](https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaysection.xhtml?lawcode=ccp&sectionnum=527.6).
3. Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 amending Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0073>
4. Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. Istanbul, 11.V.2011 URL: <https://rm.coe.int/168008482e>
5. Шевченко З. В. Словник ґендерних термінів. URL: <http://a-z-gender.net/ua/xarasment.html>
6. Рішення у справі «Костелло-Робертс проти Сполученого Королівства» від 25 березня 1993 року, заява № 13134/87.
7. Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13
8. Grabenwarter P. *Europäische Menschenrechtskonvention*, 4<sup>th</sup> edition, p.200
9. Рішення у справі «Бенсаїд проти Сполученого Королівства» від 6 травня 2001 року, заява «44599/98
10. Справа «Прітті проти Сполученого Королівства» від 29 липня 2002 року, заява №2346/02
11. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про права дитини від 20 листопада 1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text)
12. Загальний коментар Комітету № 8 (2006) «Право дитини на захист від тілесних покарань та інших жорстоких принижуючих гідність видів покарань» КПД/С/GC/8 від 2 березня 2007 р.
13. Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України № 811 від 11 серпня 2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/811/2011#Text>
14. Joint dissenting opinion of judges Wojtyczek and Paczolay. Case of «F.O. v. Croatia», 22 April 2021, Application no. 29555/13

---

**Hradova Yuliia,**

*Candidate of Law Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor of Department of Constitutional and Municipal Law  
V.N. Karazin Kharkiv National University*



# The duty to defend the motherland: a comparative legal analysis of the constitutions of the Baltic states and Ukraine

## Обов'язок захищати Вітчизну: порівняльно-правовий аналіз конституцій Прибалтійських держав та України

Hreisa Svitlana

### Key words:

*sovereignty, independence, state, defense of the Motherland, constitutional duty.*

### Ключові слова:

*суверенітет, незалежність, держава, захист Вітчизни, конституційний обов'язок.*

**Постановка проблеми.** Захист Вітчизни – один з обов'язків громадян України. Реалізація цієї норми Конституції України в умовах екзистенційної воєнної загрози національній безпеці, зростання дефіциту фінансових ресурсів та дисбалансу воєнних потенціалів України та Російської Федерації обумовлює необхідність розроблення нової стратегії воєнної безпеки, яка базується на всеохоплюючій обороні України<sup>1</sup>.

Україна, Латвія, Литва та Естонія мають спільне історичне минуле «радянської доби». Відновивши свою незалежність, в своїх конституціях ці держави заклали фундамент конституційно-правового регулювання суспільних відносин, які виникають при виконанні громадянами обов'язку щодо захисту Вітчизни. Окупація Російською Федерацією частини Донецького та Луганської областей, Автономної Республіки Крим актуалізує в Україні питання підвищення ефективності конституційно-правового регулювання відносин між державою і громадянами України з виконання ними конституційного обов'язку з захисту Вітчизни та свідчить про доцільність врахування конституційної практики нормативного регулювання цього обов'язку в Прибалтійських державах.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання обов'язків людини, в тому числі і обов'язку захищати Вітчизну досліджувалось в наукових роботах вітчизняних та зарубіжних вчених. Зокрема, в Україні його досліджували Ю. Бисага<sup>2</sup>, К. Бондарєва<sup>3</sup>, Л. Дешко<sup>4</sup>, Н. Іконнікова<sup>5</sup>, О. Совгиря<sup>6</sup>, Н. Шукліна<sup>7</sup> та ін. Ці обов'язки конкретизуються в законодавстві України, яке зазнало суттєвих змін. Так, Указом Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021 було затверджено Стратегію воєнної безпеки України (далі – Стратегія). Водночас, вище зазначені дослідження здійснювались до вище зазначеної зміни законодавства. Крім того, розвивається практика застосування такого законодавства, і вона теж потребує наукового аналізу. Також виопрацьовуються концепції розвитку законодавства України, яке регулює відносини між державою і громадянами України з виконання ними конституційного обов'язку з захисту Вітчизни. Вище викладене свідчить про теоретичну та практичну назрілість необхідності та доцільності проведення по-

<sup>1</sup> Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 березня 2021 року «Про Стратегію воєнної безпеки України»: Указ Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1212021-37661>.

<sup>2</sup> Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. №4. С. 43-49.

<sup>3</sup> Дешко Л., Бондарєва К. Кібербезпека в Україні: національна стратегія та міжнародне співробітництво. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №2. С. 379-382.

<sup>4</sup> Dешко L., Vasylychenko O., Sherbak I., Galai V., Medvid A. Ukraine's international liabilities on initiation of measures for public health protection and the role of local authorities in implementation of health care policy. Georgian medical news. 2021. Volume 312. P. 163-168.

<sup>5</sup> Дешко Л., Іконнікова Н.В. Імплементация рішень міжнародних судових установ в національні правові системи. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №1. С. 361-364.

<sup>6</sup> Совгиря О.В., Шукліна Н.Г. Конституційне право України. Повний курс: навч. Посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. С. 188-189.

<sup>7</sup> Шукліна Н. Г. Конституційно-правове регулювання прав і свобод людини і громадянина в Україні (проблеми теорії і практики): монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2005. С. 302-303.

рівняльно-правового аналізу закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції України та конституціях Прибалтійських країн.

**Метою статті** є виявлення особливостей конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції України та конституціях Прибалтійських країн.

**Виклад основного матеріалу.**

В Преамбулі Конституції Латвії йдеться, що «Латвія як демократична, правова, соціально відповідальна і національна держава ґрунтується на свободі і гідності людини, визнає і захищає основні права людини і поважає національні меншини. Народ Латвії захищає свій суверенітет, незалежність Латвійської держави, його територію і її цілісність і демократичний державний устрій»<sup>1</sup>. Таким чином, в Преамбулі Конституції Латвії, по-перше, не йдеться про обов'язок захищати Вітчизну, а йдеться про інші обов'язки – захищати суверенітет, незалежність Латвійської держави, його територію і її цілісність і демократичний державний устрій. В ст. 65 Конституції України закріплюється обов'язок захищати Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність, вшановувати її державні символи.

Отже, і Конституція Латвії, і Конституція України закріплюють обов'язок захищати незалежність держави, територіальну цілісність. На відміну від Конституції України Конституція Латвії не закріплює обов'язок захищати Вітчизну. На відміну від Конституції України Конституція Латвії закріплює обов'язок захищати суверенітет, цілісність, демократичний державний устрій.

По-друге, відповідно до Конституції Латвії зобов'язаним суб'єктом є народ Латвії (Преамбула Конституції Латвії), в той час як відповідно до ст. 65 Конституції України зобов'язаним суб'єктом є громадяни України.

В Преамбулі Конституції Латвії також йдеться, що «Латвія, усвідомлюючи, що вона є рівноцінною частиною міжнародного співтовариства, захищає державні інтереси і сприяє сталому та демократичному розвитку єдиної Європи та світу»<sup>2</sup>. Таким чином, в Конституції Латвії закріплено такий широкий обов'язок, як захист державних інтересів. Поняття державних інтересів є одним з найбільш дискусійних в науці конституційного права<sup>3, 4, 5</sup>. Крім того, суб'єктом, на якого покладено цей обов'язок, є держава – Латвія.

На відміну від Конституції Латвії в Україні відповідно до ст. 18 Конституції України йдеться не про державні, а про національні інтереси, безпеку, а також що суб'єктом, на якого цей обов'язок покладено, є держава: «Зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визначеними принципами і нормами міжнародного права»<sup>6</sup>. Також в Конституції України на відміну від Конституції Латвії конкретизовано, що на забезпечення національних інтересів та безпеки спрямовано зовнішньополітичну діяльність України. Крім того, в ст. 18 Конституції України не акцентується увага на сприянні держави сталому та демократичному розвитку саме єдиної Європи та світу, хоча в Преамбулі Конституції України визначено стратегію держави – набуття повноправного членства в ЄС та НАТО. Натомість, в Конституції України йдеться про підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з усіма членами міжнародного співтовариства та акцентується увага, що таке співробітництво здійснюється відповідно до за загально визначених принципів і норм міжнародного права (ст. 17 Конституції України).

Про військову оборону мова йде в ст. 44 Конституції Латвії: «Президент держави має право вжити необхідних заходів військової оборони, якщо будь-яка інша держава оголосило війну Латвії або якщо ворог нападе на латвійські кордону. Разом з тим Президент держави негайно скликає Сейм, який приймає рішення про оголошення і початок війни»<sup>7</sup>. На відміну від Конституції Латвії, Конституція України в ст. 65 закріплює обов'язок громадян з захисту Вітчизни. Про оборону України йдеться в ст. 17 Конституції України: «захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності покладаються на Збройні Сили України»<sup>8</sup>. Згідно зі Стратегією воєнної безпеки України «Всеохоплююча оборона України — це комплекс заходів, основний зміст яких полягає у: превентивних діях та стійкому опорі агресору на суші, на морі та в повітряному просторі України, протидії в кіберпросторі та нав'язуванні своєї волі в інформаційному про-

<sup>1</sup> Конституція Латвійської Республіки. URL: <https://www.president.lv/ru/konstitucija-latviyskoj-respubliki>.

<sup>2</sup> Конституція Латвійської Республіки. URL: <https://www.president.lv/ru/konstitucija-latviyskoj-respubliki>.

<sup>3</sup> Dешко Л. Restitutio in integrum: підходи Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №5. С. 365-368.

<sup>4</sup> Дешко Л. Виконання рішень національних судів: принципи Європейського суду з прав людини. Публічне право. 2012. №4. С. 167-173.

<sup>5</sup> Волков В., Дешко Л. На захист медичного права. Юридичний Вісник України. 2006. № 8. С. 8.

<sup>6</sup> Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

<sup>7</sup> Конституція Латвійської Республіки. URL: <https://www.president.lv/ru/konstitucija-latviyskoj-respubliki>.

<sup>8</sup> Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

сторі; використанні для відсічі агресії всього потенціалу держави та суспільства (воєнного, політичного, економічного, міжнародно-правового (дипломатичного), духовного, культурного тощо); застосуванні всіх форм і способів збройної боротьби з агресором, зокрема асиметричних та інших дій для оборони України, з дотриманням принципів і норм міжнародного права»<sup>9</sup>.

В Конституції Литовської Республіки, яка була прийнята громадянами Литовської Республіки на референдумі 25 жовтня 1992 року, закріплено лише положення, відповідно до яких «примусовою працею не вважається проходження служби у війську або альтернативна служба, що її заміняє, а також праця громадян під час війни, стихійного лиха, епідемії або в інших надзвичайних випадках» (ст. 48). Таким чином, в Конституції Литви не закріплено обов'язок держави, народу чи громадян Литви з захисту Вітчизни. Проходження ж служби у війську або альтернативна служба, праця громадян під час війни розглядається як структурний елемент суб'єктивного юридичного права на працю. Водночас, конструкція в ст. 48 Конституції Литви «примусовою працею не вважається ... праця громадян під час війни» дозволяє стверджувати, що обов'язок з праці під час війни покладається на таких суб'єктів, як громадяни Литви. На відміну від Конституції Литви в Конституції України відсутні положення, які б були присвячені суто «праці громадян під час війни».

В п. 16 ст. 84 Конституції Литви йдеться, що «Президент Республіки: ...у разі збройного нападу, який містить у собі загрозу суверенності або територіальній цілісності держави, приймає рішення про захист від збройної агресії, про введення воєнного стану, а також про мобілізацію і подає ці рішення для затвердження на найближчому засіданні Сейму»<sup>10</sup>. Таким чином, Конституція Литви закріплює обов'язок Президента Литви прийняти рішення про захист від збройної агресії і подати ці рішення на засідання Сейму. Ці рішення потребують затвердження Сеймом.

Відповідно до ст. 54 Конституції Естонії «обов'язок громадянина Естонії – бути вірним конституційному ладу і захищати незалежність Естонії»<sup>11</sup>. Таким чином, в Конституції Естонії закріплюється обов'язок з захисту незалежності, але не обов'язок захисту Вітчизни як у Конституції України. При цьому, як і в Конституції України, в Конституції Естонії визначено коло суб'єктів, на яких покладено обов'язок захищати незалежність держави – це громадяни держави. Також відповідно до ст. 54 Конституції Естонії «Кожен громадянин Естонії має право, за відсутністю інших засобів, надавати спробам насильницького зміни конституційного ладу опір з власної ініціативи»<sup>12</sup>.

Згідно зі ст. 126 Конституції Естонії «Основи будівництва Сил оборони і організацій державної оборони Естонії встановлюються законом. Основи організації державної оборони встановлюються Законом про державну оборону в мирний час і Законом про державну оборону у воєнний час». Таким чином, в Конституції Естонії закладено фундамент конституційно-правового регулювання державної оборони у мирний та у воєнний час. При цьому, на відміну від Конституції України, в якій йдеться про захист Вітчизни (ст. 65) та оборону України (ст. 17), в Конституції Естонії йдеться про державну оборону.

В ст. 127 Конституції Естонії зазначається, що «очолює державну оборону Президент Республіки. Рада державної оборони при Президентові Республіки є дорадчим органом, склад і завдання якого встановлюються законом. Силами оборони та організаціями державної оборони Естонії в мирний час керує командувач Силами оборони, а у воєнний час – головнокомандуючий Силами оборони. Командувач і головнокомандувач Силами оборони призначаються на посаду і звільняються з посади Державними Зборами за поданням Президента Республіки», а в ст. 128 Конституції Естонії йдеться, що «Державні Збори за поданням Президента оголошують військовий стан, мобілізацію і демобілізацію, приймають рішення про використання Сил оборони для виконання міжнародних зобов'язань Естонської держави. У разі агресії, спрямованої проти Естонської Республіки, Президент Республіки, не чекаючи рішення Державних Зборів, оголошує військовий стан і мобілізацію і призначає головнокомандувача Силами оборони»<sup>13</sup>. Таким чином, на відміну від Литви, де Сейм затверджує рішення Президента про захист від збройної агресії, про введення воєнного стану, а також про мобілізацію, в Естонії Президент не чекає рішення Державних Зборів, оголошуючи військовий стан і мобілізацію.

#### **Висновки.**

<sup>9</sup> Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 березня 2021 року «Про Стратегію воєнної безпеки України»: Указ Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1212021-37661>.

<sup>10</sup> Конституція Литовської Республіки, прийнята громадянами Литовської Республіки на референдумі 25 жовтня 1992 р. URL: [http://lib.rada.gov.ua/static/LIBRARY/catalog/law/lit\\_konst1.htm](http://lib.rada.gov.ua/static/LIBRARY/catalog/law/lit_konst1.htm)

<sup>11</sup> Конституція Естонської Республіки, прийнята на референдумі 28 червня 1992 р. URL: [https://www.concourt.am/armenian/legal\\_resources/world\\_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm](https://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm).

<sup>12</sup> Конституція Естонської Республіки, прийнята на референдумі 28 червня 1992 р. URL: [https://www.concourt.am/armenian/legal\\_resources/world\\_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm](https://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm).

<sup>13</sup> Конституція Естонської Республіки, прийнята на референдумі 28 червня 1992 р. URL: [https://www.concourt.am/armenian/legal\\_resources/world\\_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm](https://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/estonia/estoni-r.htm).

1. Виявлено такі особливості конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції Латвії: закріплює такий обов'язок, як захист державних інтересів, і не конкретизує, що його структурним елементом є обов'язок захищати Вітчизну; суб'єктом, на якого покладено цей обов'язок, є держава – Латвія.

Встановлено такі особливості конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції Литви: не закріплено обов'язок держави, народу чи громадян Литви з захисту Вітчизни; як структурний елемент суб'єктивного юридичного права на працю закріплено проходження служби у війську або альтернативна служба, праця громадян під час війни; обов'язок з праці під час війни покладається на таких суб'єктів, як громадяни Литви.

Виявлено такі особливості конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції Естонія: закладено фундамент конституційно-правового регулювання державної оборони у мирний та у воєнний час; як окремий обов'язок обов'язок з захисту Вітчизни не закріплюється; визначено коло суб'єктів, на яких покладено обов'язок захищати незалежність держави – це громадяни держави.

2. Встановлено, що в Конституціях Литви та Естонії закріплено норми, що регулюють відносини між державою і громадянами, органами державної влади у зв'язку з агресією (Конституція Естонії) та збройною агресією (Конституція Литви). Конституції України та Латвії таких норм не містять. Відповідно до Конституції Латвії зобов'язаним суб'єктом є народ Латвії (Преамбула Конституції Латвії), в Україні – громадяни України (ст. 65 Конституції України). З врахуванням окупації частини Донецької та Луганської областей України, Автономної Республіки Крим пропонується доповнити Конституцію України положеннями, які б були фундаментом регулювання відносин між державою і громадянами, органами державної влади у зв'язку з агресією проти України.

### **Анотація.**

Статтю присвячено виявленню особливостей конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в Конституції України та конституціях Прибалтійських країн. Проаналізовано норми Конституції Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Естонської Республіки та України щодо предмету дослідження. Виявлено такі особливості конституційно-правового закріплення обов'язку захищати Вітчизну в конституціях Прибалтійських країн: 1) Конституція Латвії: закріплює такий обов'язок, як захист державних інтересів, і не конкретизує, що його структурним елементом є обов'язок захищати Вітчизну; суб'єктом, на якого покладено цей обов'язок, є держава – Латвія; 2) Конституція Литви: не закріплено обов'язок держави, народу чи громадян Литви з захисту Вітчизни; як структурний елемент суб'єктивного юридичного права на працю закріплено проходження служби у війську або альтернативна служба, праця громадян під час війни; обов'язок з праці під час війни покладається на таких суб'єктів, як громадяни Литви; 3) Конституція Естонії: закладено фундамент конституційно-правового регулювання державної оборони у мирний та у воєнний час; як окремий обов'язок обов'язок з захисту Вітчизни не закріплюється; визначено коло суб'єктів, на яких покладено обов'язок захищати незалежність держави – це громадяни держави.

Встановлено, що в Конституціях Литви та Естонії закріплено норми, що регулюють відносини між державою і громадянами, органами державної влади у зв'язку з агресією (Конституція Естонії) та збройною агресією (Конституція Литви). Конституції України та Латвії таких норм не містять. З врахуванням окупації частини Донецької та Луганської областей України, Автономної Республіки Крим пропонується доповнити Конституцію України положеннями, які б були фундаментом регулювання відносин між державою і громадянами, органами державної влади у зв'язку з агресією проти України.

### **Annotation.**

The article is devoted to revealing the peculiarities of the constitutional and legal consolidation of the obligation to defend the Motherland in the Constitution of Ukraine and the constitutions of the Baltic States. The norms of the Constitution of the Republic of Latvia, the Republic of Lithuania, the Republic of Estonia and Ukraine on the subject of research are analyzed. The following features of the constitutional and legal enshrinement of the duty to defend the Motherland in the constitutions of the Baltic States have been identified: 1) The Constitution of Latvia: the subject of this obligation is the state – Latvia; 2) The Constitution of Lithuania: the obligation of the state, people or citizens of Lithuania to defend the Fatherland is not enshrined; as a structural element of the subjective legal right to work is fixed service in the army or alternative service, the work of citizens during the war; the duty to work during the war rests with such subjects as the citizens of Lithuania; 3) The Constitution of Estonia: the foundation of the constitutional and legal regulation of state defense in peacetime and in wartime has been laid; as a separate duty, the duty to protect the Fatherland is not fixed; the circle of subjects who are obliged to protect the independence of the state is defined – they are citizens of the state. It has been established that the Constitutions of Lithuania and Estonia enshrine norms governing relations between the state and citizens, public authorities in connection with aggression (the Constitution of Estonia) and armed

aggression (the Constitution of Lithuania). The Constitutions of Ukraine and Latvia do not contain such norms. Taking into account the occupation of Donetsk and Luhansk regions of Ukraine, the Autonomous Republic of Crimea, it is proposed to supplement the Constitution of Ukraine with provisions that would be the basis for regulating relations between the state and citizens, public authorities in connection with aggression against Ukraine.

### References:

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 березня 2021 року «Про Стратегію воєнної безпеки України»: Указ Президента України від 25 березня 2021 року № 121/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1212021-37661>.
2. Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. №4. С. 43-49.
3. Дешко Л., Бондарєва К. Кібербезпека в Україні: національна стратегія та міжнародне співробітництво. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №2. С. 379-382.
4. Dshko L., Vasylychenko O., Sherbak I., Galai V., Medvid A. Ukraine's international liabilities on initiation of measures for public health protection and the role of local authorities in implementation of health care policy. Georgian medical news. 2021. Volume 312. P. 163-168.
5. Дешко Л., Іконнікова Н.В. Імплементация рішень міжнародних судових установ в національні правові системи. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №1. С. 361-364.
6. Совгиря О.В., Шукліна Н.Г. Конституційне право України. Повний курс: навч. Посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. С. 188-189.
7. Шукліна Н. Г. Конституційно-правове регулювання прав і свобод людини і громадянина в Україні (проблеми теорії і практики): монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2005. С. 302-303.
8. Конституція Латвійської Республіки. URL: <https://www.president.lv/ru/konstituciya-latviyskoj-respubliki>.
9. Dshko L. Restitutio in integrum: підходи Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №5. С. 365-368.
10. Дешко Л. Виконання рішень національних судів: принципи Європейського суду з прав людини. Публічне право. 2012. №4. С. 167-173.
11. Волков В., Дешко Л. На захист медичного права. Юридичний Вісник України. 2006. № 8. С. 8.
12. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
13. Конституція Литовської Республіки, прийнята громадянами Литовської Республіки на референдумі 25 жовтня 1992 р. URL: [http://lib.rada.gov.ua/static/LIBRARY/catalog/law/lit\\_konst1.htm](http://lib.rada.gov.ua/static/LIBRARY/catalog/law/lit_konst1.htm)
14. Конституція Естонської Республіки, прийнята на референдумі 28 червня 1992 р. URL: [https://www.concourt.am/armenian/legal\\_resources/world\\_constitutions/const/estonia/estoni-r.htm](https://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/const/estonia/estoni-r.htm).

---

**Hretsa S.M.,**

*candidate of law, associate professor,  
associate professor of Constitutional Law and Comparative Law Department  
Uzhhorod National University*

# Проведення поліцейської реформи в Угорщині, щодо законодавчого забезпечення

## Проведення поліцейської реформи в Угорщині, щодо законодавчого забезпечення

Korcha Vasil

### Key words:

*Hungary, police, democracy, human rights.*

### Ключові слова:

*Угорщина, поліція, демократія, права людини*

**Постановка проблеми.** Проведення поліцейської реформи в Угорщині, які демонструють стабільність, і значні зміни. З австро-угорських часів діяльність Поліції Угорщини була чітко регламентована на рівні законів, хоча, слід погодитися, що новий закон у цій сфері не завжди означав поліпшення або розвиток. Особливо очевидно це проявляється в нормативних актах у період між 1945 і 1989 роками. Проте, правоохоронні заходи служили підтриманню громадського порядку або відновленню порушеного порядку в кожний період. З іншого боку, поняття громадського порядку часто спотворювалося і поліція була змушена взяти на себе роль інструменту режиму щодо гноблення суспільства. У наші дні поліцейські сили Угорщини зіштовхнулися з явищем масової міграції як новим викликом, що зумовлює тісну взаємодію поліції з армією<sup>1</sup>.

**Виклад основного матеріалу.** Процес реформування поліцейських органів та відповідного суспільного контексту частково було досліджено в працях І.Лова<sup>2</sup>, С.Скриля<sup>3</sup>, Д.Ткача<sup>4</sup> тощо. Однак, відсутність спеціальних досліджень із окресленим предметом, зумовлює актуальний інтерес до процесу реформування Поліції Угорщини в 1990-2000-х роках.

Метою даної статті є дослідження змісту та напрямів реформування Поліції Угорщини.

Якщо зважити на конституційні аспекти поліцейської діяльності в Угорщині, то слід розпочати з того, що Основний закон Угорщини 2011 р. у статті 46 встановлює, що «основним завданням поліції є попередження злочинів, розкриття злочинів, захист суспільної безпеки, громадського порядку і державних кордонів» (частина перша); «діяльністю поліції управляє Уряд» (частина друга); «члени професійного кадрового складу поліції і служб національної безпеки не можуть бути членами партій і не можуть займатися політичною діяльністю» (частина п'ята). Основний закон також відсилав до кардинального закону, який мав урегулювати «детальні правила структури, діяльності поліції» (частина шоста статті 46)<sup>5</sup>.

Такий підхід дещо відрізнявся від попереднього конституційного визначення в Конституції Угорської Республіки 1949 р. (в редакції 1989 р.), стаття 40А якої передбачала, що «основним завданням поліції є забезпечення суспільної безпеки і внутрішнього порядку»<sup>6</sup>.

В соціалістичних державах поліцейські структури своїми функціями і стилем діяльності істотно відрізнялися від поліції демократичних держав. Значна політизація цих структур поєднувалася з їх допоміжною роллю порівняно з органами державної безпеки. В Угорщині природа поліцейської роботи під час комуністичного режиму цілком відображає цю картину. Однак не тільки політизована роль поліції вимагала фундаментальних змін на початку перехідного періоду. При цьому межі між поліцією громадської безпеки,

<sup>1</sup> Buzás, Gábor Between two laws the police use of firearms from 1881-1994 SIAK-Journal Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (1/2017), 51-60

<sup>2</sup> Лов І. Конституційні зміни в Угорщині 2012 року (Електронний ресурс) 2013. № 4. С. 11-15

<sup>3</sup> Скриль С. Реформування політичних систем Польщі, Чехії, Словаччини та Угорщини в умовах інтеграції до Європейського Союзу (Електронний ресурс) 2015. С. 90-93

<sup>4</sup> Ткач Д. І. Процес інтеграції Угорщини до Європейського Союзу (Електронний ресурс) Науковий вісник Дипломатичної академії України. 2002. Вип. 7. С. 176-185

<sup>5</sup> Основной Закон Венгрии (25 апреля 2011 года) (Електронний ресурс) Режимдоступу: [http://nemzetikonyvtar.kormany.hu/download/3/00/50000/orosznyomda\\_jav%C3%ADtott.pdf](http://nemzetikonyvtar.kormany.hu/download/3/00/50000/orosznyomda_jav%C3%ADtott.pdf)

<sup>6</sup> Конституция Венгерской Республики. Конституции государств Центральной и Восточной Европы. Отв. ред. Н.В. Варламова. М., 1997. С.97-134

політичною поліцією й таємною поліцією були розмиті. Поліція виступала в очах суспільства символом придушення. Вона була організована для здійснення своєї роботи в умовах політичної диктатури; рівень злочинності штучно занижувався. Робота офіцерів поліції була низькооплачуваною, вони мали низький соціальний статус і питання добору кадрів завдавали ще більше проблем. Крім того, у поліції була відсутня правова база, тому що її виникнення й регулювання обумовлювалися урядовими й міністерськими постановами, а не законами, прийнятими парламентом, незважаючи на те, що поліцейські мали можливість своїми діями строго обмежувати конституційні права громадян. До прийняття Закону про поліцію в 1994 р. основними актами, що регулювали діяльність поліції, були 17 статутних правил 1974 р. «Про державну і громадську безпеку», постанова Ради міністрів «Про поліцію» № 39/1974 (XI.1) з поправками і 22 статутних правила 1963 р. про використання поліцією вогнепальної зброї. Крім того, деякі акти, що регулюють діяльність поліції, мали закритий характер. Доступ громадськості до них був обмеженим, що викликало серйозні нарікання. Тільки в 1990 р. громадяни змогли одержати відкритий доступ до наказу міністра внутрішніх справ № 1/1990 (1.10) «Про управління службою поліції»<sup>7</sup>.

З початку демократичних змін в Угорщині, як і в інших постсоціалістичних державах, призвело до нової ситуації в сфері громадської безпеки. Свідченням величезних кількісних і структурних змін було зростання кількості зареєстрованих злочинів більш ніж на 20 % у 1989 р. і більш ніж на 50 % у 1990 р., порівняно зі щорічним приростом у 3-4 % у попередні роки. У таких умовах вже в перші місяці після початку правових перетворень в реформуванні поліції було поставлені два завдання – підвищення поліцейського професіоналізму й ефективності, з одного боку, та утвердження демократичних цінностей.

Після демократичної революції 1989 р. реформа поліції стала одним із найважливіших проєктів. Новий уряд уже в 1989 р. втілював декілька першочергових кроків щодо реформування поліції, зокрема провів її деполітизацію. Більшість керівного складу поліції були увільнені, однак, у силу того, що вони були наділені правом подати повторну заяву на заміщення посад, половина з них повернулися на посади. Крім того, всім співробітникам поліції, як і всім військовослужбовцям, було заборонено до членство в будь-якій політичній партії. Низка подальших регуляторних актів заборонили політичну діяльність працівників поліції, таких як демонстрація партійних символів у приміщенні поліції, обговорення політики на мітингах або політична агітація в поліцейській формі. Тим не менш, у перші роки перехідного періоду залишалося дещо незрозумілим, які види політичної діяльності насправді дозволено співробітникам поліції. Оскільки співробітники поліції мали активне і пасивне право голосу, певну кількість політичних агітацій було дозволено, коли вони знаходилися поза службою. Новий закон про поліцію 1994 р. підтвердив таку заборону. У 1999 р. така заборона була підтверджена ще раз Європейським судом з прав людини у справі «Реквіні проти Угорщини». Крім деполітизації поліції, іншою короткостроковою реформою було запровадження демократичного контролю над поліцією. Але ці два напрями реформи перебували в конфлікті один із одним, оскільки часто важко відрізнити демократичний контроль від політичного впливу. Справді, на практиці часто буває важко визначити чітку межу між основними принципами та повсякденною роботою. Наприклад, відповідно до Закону 1994 р. міністр внутрішніх справ може призначити поліцейське розслідування, але він не може заборонити розслідування. За допомогою цього положення міністр не може захищати політичних друзів від поліції, але він міг би протистояти політичним ворогам за допомогою поліції. З метою зменшення прямого політичного впливу, посада національного начальника поліції було введено вже в 1989 році. Він знаходиться на вершині ієрархії поліції, і всі співробітники поліції можуть приймати лише розпорядження з ієрархії поліції, а не від міністра внутрішніх справ чи будь-якого іншого політика. Всі прохання міністра внутрішніх справ до поліції надсилаються до національного начальника поліції. Він є зв'язком між політикою та поліцією. Начальник поліції не є членом уряду, але призначається прем'єр-міністром за рекомендацією міністра внутрішніх справ та після слухання парламентського комітету з питань внутрішніх справ<sup>8</sup>.

Акт про поліцію 1994 р. (далі – Закон)<sup>9</sup> створив законодавчі підстави для організації та діяльності Поліції Угорщини.

Закон визначає завдання поліції як «охорону суспільної безпеки і внутрішнього порядку». Згідно нього поліція була наділена такими повноваженнями: 1) забезпечення досудового слідства, попередження і розкриття злочинів; 2) забезпечення функцій органів влади щодо порушень норм, сприяє в попередженні і розкритті таких правопорушень; 3) здійснення завдань, пов'язаних із в'їздом іноземних громадян, їх перебуванням і переселенням, а також здійснення завдань, пов'язаних зі справами біженців, їх правоохороною; 4) здійснення завдань влади, які пов'язані з виробництвом, реалізацією і використанням деяких, небезпечних з погляду суспільної безпеки, засобів і речовин; 5) здійснення владних завдань і правоохоро-

<sup>7</sup> Дімовне Єва Керештес. Реформа поліції в Угорщині. Реформування поліції в країнах Центральної та Східної Європи: Процес і прогрес П. Абрахам, Д. Бакрач, А. Бек. За ред. М. Капаріні, О. Мареніна; Передмова О. Ярмиша. К., 2005. С.59-80.

<sup>8</sup> Democratization and Police Reform by Christopher Paun Thesis submitted for assessment with a view of obtaining the degree of Master of Arts in International Relations Submitted by: Berlin, October 31, 2007. (Електронний ресурс). Режим доступу: [https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/1789/file/paun\\_master.pdf](https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/1789/file/paun_master.pdf)

<sup>9</sup> XXXV tv. a Rendorsegrol Torvenyek es rendeletek hivatalos gjujtemenye 1994. p. 377-394

ни щодо забезпечення руху; б) здійснення правоохоронних функцій, пов'язаних із дотриманням порядку на публічних територіях; 7) здійснення захисту життя особливо поважних з огляду на інтереси Угорщини осіб, що перебувають під охороною, їх особистої недоторканості, охорону визначених будівель і приміщень; 8) видача дозволів і здійснення нагляду за приватною охоронною діяльністю щодо осіб і майна; 9) здійснення виконання заходів покарання; 10) вирішення завдань, пов'язаних із забезпеченням порядку у разі введення надзвичайного або загрозливого стану. Закон містить вказівку, згідно якої поліція при виконанні своїх завдань поступає незалежно від партійних впливів (§ 2).

Згідно до Закону поліція – це «державний озброєний орган правоохорони, що здійснює завдання з попередження, слідства, державного управління і охорони правопорядку» (§ 3).

Загальну організаційну структуру Поліції Закон визначає через Всеугорське поліцейське управління, обласні поліцейські управління і місцеві відділи поліції. Закон визначає, що в рамках обласних і місцевих підрозділів утворюються поліцейські дільниці.

Так і в інших демократичних державах, Уряд через міністра внутрішніх справ здійснює управління поліцією. Проте, як було зазначено, міністр внутрішніх справ (член Уряду, політик) керує поліцією не безпосередньо, а через Начальника поліції, який призначається головою Уряду за поданням міністра внутрішніх справ. Крім того, запропоновану на пост Начальника поліції особу заслуховує відповідний комітет парламенту (§ 4).

Повноваження міністра внутрішніх справ передбачають його політичну роль у відповідальності перед Урядом за діяльність поліцейських органів, зокрема: 1) представляє поліцію на засіданнях уряду і парламенту; 2) готує положення закону, пов'язані з діяльністю, завданнями і сферою дії поліції, міжнародні угоди і інші рішення, що вимагають вищого державного рівня; 3) забезпечує виконання завдань, пов'язаних із забезпеченням громадського порядку і охороною внутрішнього порядку; 4) регулює діяльність поліції шляхом видання наказів і іншими правовими засобами державного управління. Кадровий склад поліції складається з професійних поліцейських, державних службовців і службовців, специфіка служби кожної з категорій визначається окремими законами.

Поліцейські вправі вжити спеціальні заходи у випадку виявлення правопорушення або загрози його вчинення. Поліцейське втручання у більшості випадків має вербальний характер (вчиняється словами) – через усні вказівки, які є обов'язковими для виконання. Однак, для дієвості поліцейського втручання Закон передбачає низку примусових засобів, зокрема: 1) перевірка особистих документів для встановлення особи; 2) посилена перевірка, перевірка одягу, багажу, засобу транспорту; 3) затримання (тривалістю не більше 8 годин) і доставлення; 4) привід особи у разі її нез'явлення за викликом. Якщо привід не можна здійснити іншим шляхом, поліція має право на необхідний час, але максимально на 12 годин, затримати особу; 5) вживання заходів безпеки; 6) охорона; 7) вживання заходів в квартирі і інших місцях, яких не вважають громадським місцем; 8) перевірка апаратами; 9) аудіо-і відеозапис; 10) забезпечення місця; 11) вживання заходів автоінспекцією; 12) вживання заходів по охороні безпеки людей і будов.

З приводу підвищення ефективності поліцейської діяльності поліцейським надається право вживати також спеціальні примусові заходи. Мета таких заходів – примушення особи до певної дії (бездіяльності) шляхом подолання активного або пасивного опору за допомогою, як правило, тимчасового обмеження свободи. Вживанню таких заходів завжди передує усна вказівка поліцейського та попередження. До спеціальних примусових заходів Закон відносить: 1) фізичний вплив на особу; 2) наручники або хімічний, електричний засіб шокування, лезо шпаги; 3) використання службового собаки; 4) закриття дороги; 5) застосування вогнепальної зброї.

Згідно з § 54 Закону співробітник поліції може використовувати зброю у випадках, які показують мету такого заходу: а) запобігти прямій загрози життю або нападу на нього; б) запобігти прямому нападу, що суттєво загрожує фізичній цілісності; в) запобігання або припинення вчинення злочину, що спричиняє суспільну небезпеку, терористичний акт чи викрадення літака; г) запобігти вчиненню правопорушення за допомогою зброї, вибухових речовин або інших засобів, придатних для вчинення убивства; е) запобігти дії, спрямовані на незаконне придбання зброї або вибухових речовин шляхом насильства; є) запобігання збройному нападу, спрямованому проти об'єкта, що має важливе значення для функціонування держави чи постачання населення; ж) затримання або запобігти втечі злочинця, який навмисно вчинив убивство; з) затримати або запобігти втечі злочинця, який вчинив злочин проти держави (глава X. Кримінального кодексу), проти людства (глава XI Кримінального кодексу); и) проти особи, яка не дотримується вказівки поліції покласти зброю або інший небезпечний об'єкт, який вона має з ним, і поведінка якого свідчить про безпосереднє використання зброї або іншого небезпечного об'єкта проти людського життя; і) запобігання втечі, насильного звільнення або для захоплення затриманого через здійснення злочину; ї) запобігти нападу, спрямованого проти власного життя, фізичної недоторканності чи особистої свободи офіцера поліції. Важливо підкреслити також, що відповідно до § 55 за винятком випадків боротьби зі збройним нападом або нападом з зброєю або подолання збройного опору або використання проти людини в натовпі використання вогнепальної зброї не допускається, якщо це загрожує життю або фізичній недоторканності особи, підстави застосування зброї щодо якої відсутні.



В положенні § 15 і 16 Закону передбачено вимоги пропорційності під час уживання поліцейських заходів. По-перше, такі заходи не повинні спричиняти шкоди, яка є явно непропорційною до законної мети цих заходів. По-друге, з кількох можливих і підходящих варіантів заходів поліції або засобів примусу вибирається той, який є ефективним і заподіює найменше обмеження, травму чи шкоду потерпілому. По-третє, співробітник поліції застосовує примусовий захід лише за умов, визначених законом і таке застосування не продовжується, якщо подолано опір, і без нього є можливим забезпечити ефективність заходів поліції.

В даному напрямі є положення, передбачене частиною третьою § 16 Закону, якою встановлено: «Поліцейський не повинен застосовувати катування, допит під примусом, жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження, і повинен відмовити виконувати накази щодо застосування такого поводження. Співробітник поліції вживає заходів проти особи для запобігання такої поведінки незалежно від службового призначення, рангу чи ідентичності цієї особи». З наведеного випливає обов'язок поліцейського застосувати повноваження щодо будь-якої особи, яка причетна до наведеної протиправної поведінки, навіть якщо такою особою виявляється особа, у підпорядкуванні якої знаходиться поліцейський.

Згідно з законом використання поліцейськими структурами можливостей до таємного (негласного) збору інформації, при цьому ним детально перераховано особливі заходи, вживання яких потребує судового дозволу, насамперед: таємна перевірка приватної квартири, перевірка листів, прослуховування телефонних розмов. Закон надав підстави для інших таємних методів збору інформації про протиправну діяльність, зокрема за допомогою агентів, осіб, які підтримують зв'язки зі злочинним світом. Агенти, використання діяльності яких також потребує судового дозволу, поділяються на дві категорії: інформатори – особи, які передають поліції інформацію за власною ініціативою, та довірені особи, які виконують доручення поліцейських органів. Окремо відзначимо, що § 58 передбачено випадки, коли до виконання поліцейських функцій можуть бути залучені підрозділи збройних сил, в тому числі: а) при вчиненні злочину, спрямованого на насильницьку зміну конституційного ладу; б) для припинення масових акцій, небезпечних для життя осіб або майна, або для перешкоджання насильницьким діям з такими наслідками, та для затримання осіб, які вчинили такі дії; в) для розшуку і затримання озброєного утікача, котрий вчинив тяжкий злочин; г) для ліквідації терористичних актів та визволення заручників; д) для розшуку зниклої особи або речі та в інших встановлених законом випадках<sup>1</sup>.

**Висновки.** По-перше, поліція Угорщини була піддана реформуванню після демократичної революції 1989 року в контексті інших суспільних перетворень, які здійснювалися у напрямі відновлення демократії та верховенства права. По-друге, закон про поліцію 1994 р. створив достатні законодавчі основи для організації та діяльності поліцейських сил цієї держави. По-третє, реформа поліції України потребує врахування досвіду Угорщини, зокрема в таких аспектах: а) оптимального співвідношення нормативного регулювання поліцейської діяльності на рівні закону і на рівні підзаконних актів; б) законодавчого визначення стандартів застосування спеціальних заходів впливу на особу з боку поліції, в тому числі дотримання принципу пропорційності в ході вживання таких заходів.

### Анотація.

Стаття присвячена дослідженню питань законодавчого забезпечення реформи Поліції Угорщини. Особливу увагу приділено закону про поліцію Угорщини 1994 р. Зроблено висновки щодо реформування поліції Угорщини після демократичної революції 1989 року в контексті інших суспільних перетворень, які здійснювалися у напрямі відновлення демократії та верховенства права.

Процес реформування поліцейських органів та відповідного суспільного контексту частково було досліджено в працях І.Лова, С.Скриля, Д.Ткача тощо. Однак, відсутність спеціальних досліджень із окресленим предметом, зумовлює актуальний інтерес до процесу реформування Поліції Угорщини в 1990-2000-х роках. Метою даної статті є дослідження змісту та напрямів реформування Поліції Угорщини. Якщо зважити на конституційні аспекти поліцейської діяльності в Угорщині, то слід розпочати з того, що Основний закон Угорщини 2011 р. у статті 46 встановлює, що «основним завданням поліції є попередження злочинів, розкриття злочинів, захист суспільної безпеки, громадського порядку і державних кордонів» (частина перша); «діяльністю поліції управляє Уряд» (частина друга); «члени професійного кадрового складу поліції і служб національної безпеки не можуть бути членами партій і не можуть займатися політичною діяльністю» (частина п'ята). Основний закон також відсилав до кардинального закону, який мав урегулювати «детальні правила структури, діяльності поліції» (частина шоста статті 46). Такий підхід дещо відрізнявся від попереднього конституційного визначення в Конституції Угорської Республіки 1949 р. (в редакції 1989 р.), стаття 40А якої передбачала, що «основним завданням поліції є забезпечення суспільної безпеки і внутрішнього порядку».

<sup>1</sup> Горінецький Й. І. Правоохоронна функція держав Центральної Європи: теоретичні і практичні аспекти. Рукопис. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень. Національна академія внутрішніх справ України. – Київ, 2005. 203 с.

В соціалістичних державах поліцейські структури своїми функціями і стилем діяльності істотно відрізнялися від поліції демократичних держав. Значна політизація цих структур поєднувалася з їх допоміжною роллю порівняно з органами державної безпеки. В Угорщині природа поліцейської роботи під час комуністичного режиму цілком відображає цю картину.

### Annotation.

The article is devoted to the study of legislative support of the reform of the Hungary police. Particular attention is paid to the law on the police of Hungary in 1994. It was drawn up to the reform of the Police of Hungary after the Democratic Revolution of 1989 in the context of other social transformations, which were carried out in the direction of the restoration of democracy and the rule of law. The process of reforming the police organs and the corresponding social context was partially investigated in the works of I.ilova, S.Skryl, D.T.T. However, the lack of special studies with a outlined subject determines an actual interest in the process of reforming the Hungary Police in 1990-2000. The purpose of this article is to study the content and directions of reform of the Hungary Police. If weigh on the constitutional aspects of police activity in Hungary, it should be started by the fact that the Basic Law of Hungary 2011 in Article 46 establishes that "the main task of the police is the prevention of crimes, the disclosure of crimes, protection of social security, public order and state borders (part one); "The police operating the government" (part of the second); "Members of the professional personnel of police and national security services can not be members of parties and can not engage in political activity" (part of the heel). The Basic Law also sent to a fundamental law that had to settle "detailed rules of the structure, police activity" (part six of Article 46). This approach was somewhat different from the preliminary constitutional definition in the Constitution of the Hungarian Republic of 1949 (in the wording of 1989), Article 40A of which provided that "the main task of the police is to provide public safety and internal order."

In socialist states, police structures with their functions and style of activity differ significantly from the police of democratic states. Significant politicization of these structures was combined with their auxiliary role compared to state security bodies. In Hungary, the nature of police work during the communist regime completely reflects this picture.

### References:

1. Buzás, Gábor Between two laws the police use of firearms from 1881-1994 SIAK-Journal Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (1/2017), 51-60.
2. Ілов І. Конституційні зміни в Угорщині 2012 року (Електронний ресурс) 2013. № 4. С. 11-15.
3. Скриль С. Реформування політичних систем Польщі, Чехії, Словаччини та Угорщини в умовах інтеграції до Європейського Союзу (Електронний ресурс) 2015. С. 90-93.
4. Ткач Д. І. Процес інтеграції Угорщини до Європейського Союзу (Електронний ресурс) Науковий вісник Дипломатичної академії України. 2002. Вип. 7. С. 176-185.
5. Основной Закон Венгрии (25 апреля 2011 года) (Електронний ресурс) Режимдоступу:[http://nemzetikonyvtar.kormany.hu/download/3/00/50000/orosznyomda\\_jav%C3%ADtott.pdf](http://nemzetikonyvtar.kormany.hu/download/3/00/50000/orosznyomda_jav%C3%ADtott.pdf).
6. Конституция Венгерской Республики. Конституции государств Центральной и Восточной Европы. Отв. ред. Н.В. Варламова. М., 1997. С.97-134.
7. Дімовне Єва Керештес. Реформа поліції в Угорщині. Реформування поліції в країнах Центральної та Східної Європи: Процес і прогрес П. Абрахам, Д. Бакрач, А. Бек. За ред. М. Капаріні, О. Мареніна; Передмова О. Ярмиша. К., 2005. С.59-80.
8. Democratization and Police Reform by Christopher Paun Thesis submitted for assessment with a view of obtaining the degree of Master of Arts in International Relations Submitted by: Berlin, October 31, 2007. (Електронний ресурс). Режим доступу: [https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/1789/file/paun\\_master.pdf](https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/deliver/index/docId/1789/file/paun_master.pdf).
9. XXXV tv. a Rendorsegrol Torvenyek es rendeletek hivatalos gjujtemenye 1994. p. 377-394.
10. Горінецький Й. І. Правоохоронна функція держав Центральної Європи: теоретичні і практичні аспекти. Рукопис. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень. Національна академія внутрішніх справ України – Київ, 2005. 203 с.

**Kopcha V.V.,**

*Doctor of Law, Associate Professor,  
Uzhhorod National University*

# Normative and legal bases of regulation of artificial intelligence in foreign countries and Ukraine

## Нормативно-правові засади регулювання штучного інтелекту в зарубіжних країнах та Україні

Kornieieva Sophia

### Keywords:

*artificial intelligence, human rights, European Union, legal regulation, Recommendations of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe.*

### Ключові слова:

*штучний інтелект, права людини, Європейський союз, правове регулювання, Рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи*

**Постановка проблеми:** На сьогодні основною проблемою багатьох країн є відсутність належної науково-правової та законодавчої бази для регулювання відносин з використанням ШІ. З іншого боку це є проблемним питанням на міжнародному рівні, яке не може стосуватись тільки окремих країн, а потребує розгляду та вирішення спільними зусиллями всіх гравців міжнародної арени. Так, наприклад, вироблені підходи, принципи та єдина практика країн Європейського союзу, закріплені в міжнародних конвенціях та актах регулювання в подальшому будуть імплементовані в національне законодавство країн-членів Європейського союзу. Така система запобігатиме наявності різних підходів до регулювання діяльності компаній та систем з використанням ШІ в різних країнах, що є дуже важливим, так як дана сфера відносин є глобалізованою та потребує єдиних підходів до регулювання.

**Мета статті** – дослідити підходи та наявні приклади нормативно-правового регулювання ШІ в іноземних країнах та Україні.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Питання підходів до нормативно-правового регулювання ШІ досліджували такі вчені як Кет К., Вахтер С., Міттельштадт Б., Марія-Росарія Таддео, Флориди Л. та інші.

**Виклад основного матеріалу.** США є однією з перших країн, де застосування технологій ШІ знайшло відображення в законодавстві та правове регулювання якої почало активно розвиватися протягом останніх років. Першою з технологій ШІ яка отримала правове регулювання були автомобілі, керування яких здійснюється за допомогою ШІ<sup>1</sup>.

Згодом, Конгресом США було прийнято ряд законів, які регулюють і інші технології з ШІ. Наприклад, в 2019 році на розгляд Конгресу США було подано законопроект про заборону використання технологій ідентифікації обличчя без згоди осіб.

В 2019 році в одному зі штатів прийнято закон, який регулює використання ШІ під час проведення співбесіди при прийомі на роботу. Цим законом прописано порядок та наслідки аналізу інформації, отриманої за допомогою аналізу ШІ поведінки, міміки, психології людини під час співбесіди та встановлено обов'язок повідомлення таких осіб про застосування таких технологій<sup>2</sup>.

До основних актів правового регулювання також належать Резолюція Конгресу про підтримку розробок основних принципів етичного розвитку ШІ<sup>3</sup>.

В 2020 році було оприлюднено основні принципи регулювання ШІ які мають бути враховані штатами при розробці законодавства в сфері ШІ. Основним завданням цих принципів є запобігання надмірному регулюванню галузі ШІ та забезпечення його прозорості, безпечності та застосування з дотриманням основоположних прав людини<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Nevada Statute.NRS: Charter 482A. Autonomus vehicles..2015. Nevada

<sup>2</sup> Public Act 101-0260. Illinois General Assembly. 2020.

<sup>3</sup> Resolution 153: Supporting the development of guidelines for ethical development of artificial intelligence. 2019/2020. 2019. 116th Congress 2019-2020.

<sup>4</sup> Russell T. Vought Acting Director. (n.d.). Memorandum for the hears of executive departments and agencies.

Наприкінці березня 2021 року п'ять найбільших федеральних фінансових регуляторів США опублікували запит на інформацію про те, як банки використовують ШІ<sup>1</sup>, сигналізуючи про те, що на державному рівні триває пошук нових способів регулювання для фінансового сектору. Федеральна торгова комісія США опублікувала нехарактерно сміливий набір настанов щодо "правдивості, чесності та справедливості" ШІ – зазначаючи про несправедливість, а отже, і незаконне використання ШІ в цілому як будь-яку дію, яка "приносить більше шкоди, ніж користі"<sup>2</sup>.

США також є передовими користувачами ШІ в правосудді. Вони використовують технології переважно в цивільних і кримінальних справах. Дослідники зі Стенфордського університету розробили алгоритми, які асистують суддів під час обрання запобіжного заходу для підсудного: тримання під вартою або застава. Розглянувши близько 100 тисяч процесуальних документів, пов'язаних з обранням запобіжних заходів, розробники виявили, що одні й ті ж судді в 90% випадках вирішують обрати підсудному запобіжний захід у вигляді застави, тоді як інші – тільки в 50%. Програма дає змогу справедливо оцінити ризики й тримати під вартою значно меншу кількість осіб, не наражаючи на небезпеку громадськість<sup>3</sup>.

Історія правового регулювання ШІ в країнах Європейського союзу бере свій початок з 2017 року. До цього часу були певні напрацювання в цій сфері, які відобразились в Резолюції, прийнятій Європейським парламентом, яка встановлює основи та рекомендації для подальшого розвитку законодавства з регулювання ШІ<sup>4</sup>.

В 2018 році 25 європейськими країнами було підписано Декларацію про взаємодію в сфері ШІ з метою створення єдиного підходу до правового регулювання ШІ в країнах європейського союзу<sup>5</sup>.

В 2018 році було прийнято Координаційний план в галузі ШІ метою якого було максимізувати інвестиції в розвиток ШІ на регіональному та національних рівнях та започаткувати співпрацю в цій галузі на європейському рівні. Також основною метою цього плану було стимулювання країн Європи до розробки національних стратегій в галузі правового регулювання ШІ.

На виконання плану було створено Експертну групу з питань ШІ до складу якої увійшли фахівці різних галузей. В 2019 Експертною групою було опубліковано Етичний кодекс застосування ШІ. В кодексі закладено ідею розвитку довіри суспільства до технологій ШІ та створення всеохоплюючого правового регулювання розробки, застосування та утилізації ШІ. Також було розроблено Рекомендації щодо залучення інвестицій в галузь ШІ<sup>6</sup>.

Етичний кодекс передбачає основні вимоги та принципи регламентації ШІ, зокрема, захист даних, свободу, прозорість, справедливість, підзвітність, економічний та соціальний добробут<sup>7</sup>.

Ще одним актом правового регулювання є План координації з питань ШІ [9]. Метою цього плану є координація розвитку правового регулювання ШІ країнами ЄС з дотриманням принципу узгодженості дій та єдиних загальних підходів як на національних рівнях так і на регіональному, а також створення єдиної регіональної стратегії розвитку ШІ та національних стратегій серед країн Європейського союзу.

Станом на початок 2021 року 20 країн-членів ЄС, а також Норвегія розробили акти правового регулювання на національному рівні, так звані національні стратегії розвитку ШІ.

Так як застосування технологій ШІ в більшості випадків впливає на права людини в сфері захисту персональних даних, цю галузь краще врегульовано за допомогою правових засобів. Серед основних спірних питань правового регулювання ШІ є визначення основних принципів на яких повинно будуватись законодавство. Більшість вчених до таких принципів відносять принцип прозорості технологій ШІ.

Основним актом серед країн Європи є Загальний регламент про захист даних. Проте, думки науковців щодо належності правового регулювання ШІ цим актом розділились. Так, деякі з них впевнені, що даний акт не закріплює право на пояснення визначення «надати належну інформацію» про роботу ШІ. Такі науковці як Едвардс і Віль вважають, що стаття 22 Регламенту не охоплює аспекти регулювання ШІ, зокрема не передбачає права на пояснення алгоритмів роботи ШІ. В той час як Мальг'єрі та Команде не погоджуються із такою позицією<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> "Request for Information and Comment on Financial Institutions' Use of Artificial Intelligence, including Machine Learning". Federal Register. Vol. 86, No.60. Wednesday, March 31, 2021. Notices

<sup>2</sup> Elisa Jillson. Aiming for truth, fairness, and equity in your company's use of AI. URL: <https://www.ftc.gov/news-events/blogs/business-blog/2021/04/aiming-truth-fairness-equity-your-companys-use-ai>.

<sup>3</sup> Штучний інтелект у правосудді. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/shtuchnyj-intelekt-pravosuddia/>

<sup>4</sup> Report with Recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics.

<sup>5</sup> Edwards, J., & Nevola. The EU's Approach to AI. Recent Regulatory Developments. 2020.

<sup>6</sup> Ethics Guidelines for Trustworthy Artificial Intelligence. 2019. High-Level Expert Group on Artificial Intelligence.

<sup>7</sup> Communication on Artificial Intelligence. Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on Artificial Intelligence for Europe. 2018

<sup>8</sup> Borgesius, F. J. Z. Strengthening legal protection against discrimination by algorithms and artificial intelligence. 2020.

Тут ми знову ж таки повертаємось до проблеми відсутності єдиного поняття. Професор права Буйтен М. вважає, що перше, що необхідно для забезпечення принципу прозорості є наявність чіткого визначення ШІ<sup>9</sup>.

В контексті права на захист персональних даних та права на інформацію щодо ШІ розрізняють інформовану згоду. Загальний регламент про захист даних передбачає можливість особи не лише бути проінформованою про застосування щодо неї технологій ШІ, а й право відмовитися від застосування такої технології<sup>10</sup>.

Так, розробники правових актів у сфері захисту інформації у зв'язку з використанням ШІ зазначають, що встановлення вимоги про надання особою згоди надаючи відповідь "так" або "ні" недостатньо. Законодавці повинні чітко регламентувати процедури інформування користувачів щодо порядку, підстав, принципів застосування ШІ щодо обробки їх даних.

Так наприклад, такі вчені як Вахтер та Міттельштадт говорять про те, що гарантування права на інформацію вже недостатньо щоб забезпечувати рівень прозорості, який міг бути забезпечений до застосування ШІ. Тому вчені пропонують ввести нове право на обґрунтованість<sup>11</sup>. Дане право передбачає право особи, інформація щодо якої піддається обробці ШІ, вимагати підтвердження обґрунтованості дій ШІ.

Інші ж науковці навпаки вважають, що прозорість алгоритмів ШІ не забезпечить реалізацію права на доступність інформації, так як особа, яка не є спеціалістом в цій галузі все одно не розумітиме як ці алгоритми працюють<sup>12</sup>.

На сьогодні однією з основних проблем розвитку правового регулювання ШІ є швидкий розвиток цих технологій та відсутність єдиного підходу, що частково зумовлено відсутністю єдиного визначення поняття ШІ.

На даному етапі розвитку правове регулювання ШІ перебуває в стратегічній стадії, відбувається розвиток основоположних підходів, принципів, понять технологій ШІ, що слугуватиме для подальшого прийняття конкретних правових актів як окремими державами так і на регіональному та міжнародному рівнях.

Розвиток і застосування ШІ породжує нові правові та морально-етичні виклики. Втім, застосування технологій ШІ не тільки спричиняє виникнення проблемних питань через відсутність механізмів їх регулювання, а й сприяє ефективному вирішенню інших, вже існуючих, проблеми правового та практичного характеру.

В таких країнах як Сингапур, Велика Британія, Китай, Німеччина, Франція, США, ОАЕ, Японія та Південна Корея на сьогодні активно запроваджується та розробляється законодавство у сфері ШІ та розробляються механізми реалізації політики впровадження технологій ШІ.

Уряд Сингапуру визначив розробку та впровадження ШІ як пріоритетний напрям розвитку економічного майбутнього країни. На тепер закон «Про кібербезпеку» Сингапуру передбачає застосування технологій ШІ для забезпечення безпеки економічних операцій та превенції незаконного використання ШІ з метою отримання прибутку<sup>13</sup>.

В Японії в рамках закону «Про поліпшення використання даних публічного і приватного секторів» передбачено вжиття державою необхідних заходів для сприяння дослідженням, розробкам і випробувальним роботам щодо технологій, пов'язаних з ШІ, Інтернетом речей, хмарними технологіями і іншими передовими технологіями, для розповсюдження досягнень, враховуючи важливість збереження самостійних технічних можливостей для використання даних в публічному та приватному секторах в Японії.

У законодавстві Китаю основний документ, який регулює дану сферу має назву «Нове покоління планування розвитку ШІ». В цьому документі вказано, що швидкий розвиток ШІ докорінно змінить соціальне життя людства і весь світ в цілому. Це фундаментальна стратегічна можливість встановити контроль над розвитком ШІ, щоб створити перевагу першопрохідця – в рамках розвитку країни, прискорити будівництво інноваційної інфраструктури країни і забезпечити їй технологічну міцність світового рівня.

У законодавстві Великої Британії перебуває на етапі розробки стратегічний план щодо створення етичного центру для обробки даних і інновацій, а також відбуваються дискусії щодо необхідності введення посади міністра з питань ШІ.

Об'єднані Арабські Емірати розробили стратегію, яка має на меті забезпечити до 2031 року прогрес у галузі ШІ в усьому світі. З цієї метою розробляється широкий спектр правил в цій області і заявляється про наміри інтегрувати технології ШІ в дев'ять секторів економіки: транспорт, охорону здоров'я, космос, відновлювальні джерела енергії, забезпечення водними ресурсами, технології, освіту, навколишнє середовище і сектор дорожнього руху. У 2017 році був призначений міністр, уповноважений у сфері ШІ.

<sup>9</sup> Buiten, M. C. 2019. Towards Intelligent Regulation of Artificial Intelligence.

<sup>10</sup> General Data Protection Regulation. European Parliament and Council of the European Union.

<sup>11</sup> Wachter, S., & Mittelstadt, B. A Right to Reasonable Inferences: Re-Thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI. 2018.

<sup>12</sup> Kritikos, M. Artificial intelligence ante portas: Legal & ethical reflections. 2019

<sup>13</sup> Cybersecurity Act 2018. Singapore

На рівні міжнародних організацій, як міжурядових, так і неурядових, також приділяється значна увага вдосконаленню правового регулювання в даній сфері.

У пункті 8 Рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи № 2102 від 28.04.2017 «Злиття з технологіями, ШІ і права людини» 547 ПАРЕ закликає Комітет Міністрів доручити відповідним органам Ради Європи розглянути питання про те, як злиття з технологіями і пов'язані з цим соціальні та морально-етичні наслідки в сфері генетики і геноміки, неврології і великих даних кидають виклик різним аспектам прав людини<sup>1</sup>.

А також розробити керівні принципи, в тому числі, з питань посилення транспарентності, підзвітності, регулювання з питань розробки технологій ШІ, які повинні в повній мірі поважати гідність і права людини всіх його користувачів, а особливо – найбільш вразливих категорій осіб, таких, як особи похилого віку та особи з обмеженими можливостями.

У пункті 9.3. зазначеної Рекомендації Парламентської Асамблеї Ради Європи наголошено на необхідності забезпечення того, щоб технології ШІ залишалися під контролем людини.

Європейський економічний і соціальний комітет в своєму документі від 31.08.2017 «Штучний інтелект – наслідки ШІ на (цифровому) єдиному ринку, у виробництві, споживанні, занятості та суспільстві» виділяє області, в яких застосування технологій ШІ обумовлює виникнення соціальних проблем (рішення яких, відповідно, вимагає реалізації відповідних заходів з боку органів публічної влади).

Комісія з цивільно-правового регулювання в сфері робототехніки Європейського Парламенту виробила морально-етичні та правові вимоги у відношенні розробників і виробників ШІ.

Європейська Комісія 21 квітня 2021 року оприлюднила пропозицію щодо регулювання ШІ, яка передбачає штрафи у розмірі до 6% річних доходів компанії за невідповідність – штрафи, які перевищують історичні штрафи у розмірі до 4% світового обороту, які можуть стягуватися згідно із Загальним регламентом про захист даних<sup>2</sup>.

Нова пропозиція ЄС містить вимогу щодо здійснення оцінки впливу щодо регулювання ШІ, яка вимагає технічного документу з восьми частин для систем ШІ з високим ризиком, у якому викладаються «передбачувані та непередбачені результати та джерела ризиків» кожної системи ШІ, а також план управління ризиками та їх подолання. Усі такі оцінки повинні мати структуру з двох частин: передбачати чіткий опис ризиків, що породжуються кожною системою ШІ, та чіткий опис того, як кожен такий ризик може буде вирішений.

Щодо регулювання ШІ в Україні, потрібно визнати що воно знаходиться на початковому етапі.

В 2020 році Кабінет Міністрів України схвалив Концепцію розвитку штучного інтелекту в Україні<sup>3</sup>.

Концепція визначає мету, принципи та завдання розвитку технологій ШІ в Україні як одного з пріоритетних напрямів у сфері науково-технологічних досліджень. Пропонується таке визначення ШІ: штучний інтелект — організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань.

Концепція визначає основні принципи розвитку та використання технологій ШІ, серед яких такі:

- розроблення та використання систем штучного інтелекту лише за умови дотримання верховенства права, основоположних прав і свобод людини і громадянина, демократичних цінностей, а також забезпечення відповідних гарантій під час використання таких технологій;
- відповідність діяльності та алгоритму рішень систем штучного інтелекту вимогам законодавства про захист персональних даних, а також додержання конституційного права кожного на невтручання в особисте і сімейне життя у зв'язку з обробкою персональних даних;
- забезпечення прозорості та відповідального розкриття інформації про системи штучного інтелекту;
- надійне та безпечне функціонування систем штучного інтелекту протягом усього їх життєвого циклу та здійснення на постійній основі їх оцінки та управління потенційними ризиками;
- покладення на організації та осіб, які розробляють, впроваджують або використовують системи штучного інтелекту, відповідальності за їх належне функціонування відповідно до зазначених принципів.

В національній стратегії також висвітлюються питання етики та захисту прав людини внаслідок застосування технологій ШІ.

<sup>1</sup> Recommendation of the Parliamentary Assembly no. 2102. Technological convergence, artificial intelligence and human rights. 2017

<sup>2</sup> Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Harmonized Rules On Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts. COM/2021/206 final

<sup>3</sup> Розпорядження Кабінету Міністрів України № 1556-р від 2 грудня 2020 року «Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні».

Передбачається, що основним завданням державної політики у сфері правового регулювання галузі штучного інтелекту є забезпечення захисту прав та свобод учасників відносин у галузі штучного інтелекту, розроблення та використання технологій штучного інтелекту з дотриманням етичних стандартів. Для досягнення мети Концепції у зазначеній сфері слід забезпечити виконання таких завдань:

- імплементація норм, закріплених у “Рекомендаціях щодо штучного інтелекту”, що прийняті у червні 2019 року Організацією економічного співробітництва та розвитку (OECD/LEGAL/0449), за умови дотримання етичних стандартів, передбачених в Рекомендаціях CM/Rec(2020), схвалених 8 квітня 2020 р. Комітетом міністрів Ради Європи для держав-членів щодо впливу алгоритмічних систем на права людини, у законодавство України;
- опрацювання питання відповідності законодавства України керівним принципам, установленим Радою Європи, щодо розроблення та використання технологій штучного інтелекту та гармонізація його з європейським;
- проведення оцінки можливості та визначення меж (етичних, правових) застосування систем штучного інтелекту для цілей надання професійної правничої допомоги.

До основних очікуваних результатів розробки та використання ШІ в Україні відносять оптимізацію діяльності суб'єктів господарювання, скорочення витрат, здобуття конкурентної переваги, зростання прибутку від впровадження та споживання інновацій, збільшення продуктивності у результаті автоматизації процесів та посилення вже наявних трудових ресурсів за допомогою технологій штучного інтелекту; виявлення потенційно небезпечної інформації, проведення аналізу інформації щодо авторства та джерела походження, що дозволить мінімізувати повторні інформаційні атаки; суттєве підвищення якості управлінських рішень, поліпшення якості адміністративних послуг, які надаються громадянам та бізнесу, зменшення корупційного впливу, становлення сервіс-орієнтованої державної політики.

В травні 2021 року Кабінетом Міністрів України було затверджено План заходів з реалізації Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні на 2021-2024 роки.

З огляду на розвиток нормативної бази країн можна дійти до висновку, що на даному етапі країни з розвинутою економікою перебувають на етапі створення спеціалізованих органів, відомств та уповноважених осіб з метою реалізації наявних нормативно-правових приписів в галузі ШІ. В законодавстві цих країн наявна розвинена система нормативно-правових актів, які визначають основні принципи, засади та порядок функціонування технологій ШІ. В більшості країн Європи передбачено порядок несення відповідальності за порушення прав людини внаслідок використання технологій ШІ. З іншого боку, країни, що розвиваються перебувають на етапі імплементації досвіду розвинених країн в національне законодавство, починають з'являтися загальні нормативно-правові акти, які регламентують основні принципи та засади діяльності технологій ШІ. Проте, розвиток законодавства таких країн в цій сфері відбувається значно повільніше у зв'язку з невеликою кількістю наукових досліджень в цій галузі. Проте, з огляду на стрімкий розвиток міжнародних актів, конвенцій та документів на міжнародному рівні, можна прогнозувати, що найближчим часом на національному рівні держав будуть з'являтися нові акти правового регулювання в галузі технологій ШІ.

### **Анотація.**

Дана стаття присвячена аналізу основних підходів до закріплення регулювання ШІ в іноземних країнах та Україні. Проаналізовано основні принципи, які мають бути покладені в основу нормативно-правових актів, здійснено огляд основних областей суспільних відносин, які в майбутньому будуть піддані значному впливу ШІ та визначено основні загрози та можливі превентивні механізми для недопущення непропорційного та незаконного обмеження прав людини внаслідок застосування ШІ. Автором також здійснено аналіз рівня чіткості та відкритості методів функціонування технологій ШІ з огляду на можливі зловживання та кібератаки. Стаття висвітлює огляд нормативно-правових актів через призму спірних правових і морально-етичних питань при визначенні статусу ШІ. Ще одним аспектом аналізу є інтереси держав, що лежать в основі їх прагнення до врегулювання цієї сфери відносин. В статті наведені основні нормативно-правові акти різних країн, які покликані врегулювати розробку, використання та функціонування технологій ШІ з огляду на їх вплив на забезпечення основоположних прав людини. Розглянуто проблему низької кількості актів правового регулювання в Україні та колишніх країнах радянського союзу. З огляду на тенденції стрімкого впровадження технологій ШІ в суспільне життя, наведено приклади інституційних перетворень в державному секторі, таких як запровадження спеціалізованих посад чи створення спеціалізованих органів, покликаних регулювати правові аспекти використання роботів в різних сферах життя країни. Окрім висвітлення змін та розвитку правового поля різних країн, в статті наведено огляд правового базису Європейського союзу, зокрема, прийнятих актів та принципів а також перспектив розвитку правового-регулювання на міжнародному рівні та його потенційний вплив на розвиток внутрішнього законодавства країн. Зокрема, проаналізовано морально-етичні та правові вимоги Комісія з цивільно-правового регулювання в сфері робототехніки Європейського Парламенту у відношенні розробників і виробників ШІ.

▼ **Annotation.**

The present article is devoted to the analysis of the main approaches to consolidating the regulation of artificial intelligence in the legislation of both, foreign countries and Ukraine. Article establishes the fundamental principles that should form the basis of legislative regulations, the main areas of public relations that will be significantly affected by artificial intelligence in the future and the main threats and available preventive mechanisms to prevent disproportionate and illegal restrictions on human rights due to the application of artificial intelligence. The author also analyzes the level of clarity and openness of the methods of functioning of artificial intelligence technologies in view of possible abuses and cyberattacks. The article covers the review of regulations through the prism of controversial legal and moral issues in determining the legal status of artificial intelligence. Another aspect of the analysis is the interests of the states that form the basis of their desire to regulate the present area of relations. The article observes the main legal acts of different countries, which are designed to regulate the development, use and operation of artificial intelligence technologies in view of their impact on the protection of fundamental human rights. There is also the outlining statement on the problem of the low number of legal acts in Ukraine and the former Soviet Union countries in the field in stake. Given the trends of rapid introduction of artificial intelligence technologies in public life, there are examples of institutional transformations in the public sectors of the countries, such as the introduction of specialized positions in governments or the establishment of specialized authorities to regulate the legal aspects of robots in various spheres of social relationships. In addition to highlighting the changes and developments in the legal field of different countries, the article provides an overview of the legal framework of the European Union, in particular, adopted acts and principles and prospects for legal regulation at the international level and its potential impact on domestic legislation. In particular, it provides the analysis of moral, ethical and legal requirements of the Commission for Civil Law Regulation of the European Parliament in the field of robotics in relation to developers and manufacturers of artificial intelligence.

---

**Kornieieva S.R.**

*graduate student of the Department of Constitutional Law and Comparative Jurisprudence, Faculty of Law,  
Uzhhorod National University*



# The legal education reform in Ukraine

## Реформування юридичної освіти в Україні<sup>1</sup>

Kryzhevskaya Olena

### Key words:

*educational policy of the state, quality of higher education, higher legal education, legal activity, competencies.*

### Ключові слова:

*освітня політика держави, якість вищої освіти, вища юридична освіта, правнича діяльність, компетентності.*

Постановка проблеми. Сучасна політика держави має проєвропейський та загалом західноцивілізаційний вектор розвитку. Поступове переорієнтування вітчизняного ринку на європейські стандарти якості надало потужний імпульс реформам, що мають на меті приведення основних принципів діяльності українських закладів вищої освіти (далі – ЗВО) до найкращих світових практик.

Низька якість життя та примарність ясних перспектив адекватного працевлаштування на батьківщині сьогодні спонукає українську молодь до пошуків роботи за кордоном, де вони часто зустрічаються із проблемою відсутності належної освіти. Тому надзвичайно популярним трендом у молодіжному середовищі є навчання в європейських ЗВО, як певної гарантії майбутньої реалізації своїх знань, умінь та навичок на зарубіжних ринках праці. Дана ситуація є вкрай загрозливою для збереження національної державності України і потребує невідкладного реагування, адже у такий спосіб «втрачається» найбільш перспективний людський потенціал, що є рушійною силою розвитку науки та конкурентоздатності національної економіки.

Вважаємо, що ключовим кроком державної політики у вирішенні окресленої проблеми є підвищення мотивації талановитої української молоді до навчання у вітчизняних ЗВО шляхом покращення якості наданих освітніх послуг та підвищення рейтингу українських дипломів у міжнародному освітньому просторі й забезпечення їх високої конкурентоздатності на національному і зарубіжних ринках праці.

Аналіз останніх досліджень цієї проблеми. Сучасним проблемам реформування української системи освіти приділялася увага в працях низки фахівців, серед яких В. Андрущенко, О. Бринюк, І. Гайдук, Л. Гриневич, О. Герасименко, В. Огнев'юк, В. Кремень, Н. Протасова, Л. Парашенко, Л. Гаєвська, Ж. Таланова, В. Клепко, Д. Дзвінчук, Л. Прокопенко, Н. Шульга, Т. Шамова. Проблемам реформування і стандартизації юридичної освіти присвячені праці Т. Варфоломеевої, В. Гошовського, В. Журавського, С. Ківалова, Н. Кузнецової, В. Комарова, В. Тація, Ю. Шемшученка. Проте аналіз джерельної бази та сучасні тенденції реформування системи вищої юридичної освіти в Україні вказують на недостатній рівень розробленості теми, що обумовлює її актуальність.

Метою даної статті є аналіз стану реформування юридичної освіти в Україні та виокремлення найбільш дискусійних аспектів даного процесу.

Виклад основних результатів дослідження. Незважаючи на те, що термін «вища юридична освіта» широко використовується в чинному законодавстві України, його зміст залишається невизначеним і в різних законах тлумачиться по-різному. Переважно вищу юридичну освіту розуміють як вищу освіту магістерського рівня за спеціальностями 081 «Право» та 293 «Міжнародне право». Ми поділяємо думку В.Є. Бахрушина, відносно недоцільності тлумачення поняття вищої юридичної освіти за назвами спеціальностей. Більш обґрунтованим і відповідним до практики провідних держав було б визначення: вищою юридичною освітою (на підставі норм Конституції та законів, що містять це поняття) є вища освіта, здобута за певними освітніми програмами, які під час акредитації визнані такими, що надають освіту, яка відповідає кваліфікаційним вимогам до обіймання певних посад. При цьому можуть бути передбачені особливі умови акредитації таких програм, зокрема врахування результатів єдиного державного іспиту та залучення до оцінювання програм представників професійного співтовариства<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Наукове дослідження проведено в рамках держбюджетної теми №19БФ042-01М «Соціально-правові засади збереження та розвитку трудового потенціалу України»

<sup>2</sup> Бахрушин В. Що можна вважати вищою юридичною освітою. URL: <http://education-ua.org/ua/articles/897-shcho-mozhnavvazhati-vishchoyu-yuridichnoyu-osvitoyu> (дата звернення: 05.08.2021).

Так склалося, що юридична освіта традиційно користується неабияким попитом серед абітурієнтів. Отримання диплома про вищу юридичну освіту відкриває можливості для оволодіння низкою професій, серед яких надзвичайно популярними є професії судді, прокурора, адвоката, нотаріуса зважаючи на досить привабливий рівень заробітної плати та високий ступінь соціального престижу відповідної діяльності. Також правнича освіта відкриває доступ до зайняття різноманітних посад державної служби, роботи в правоохоронних органах. Враховуючи це, кількість бажаючих вступити до ЗВО та отримати професію юриста традиційно є досить високою. Впродовж останніх двадцяти років відбувалося поступове зростання загальної чисельності ЗВО, що надають відповідні освітні послуги, передусім на контрактній основі. До 1991 р. правників в Україні готували 6 закладів (усі державні), 1995 р. – 96 (65 – державної і 31 – інших форм власності), 2000 р. – 163 (відповідно 116 і 47), 2002–2003 рр. – 189 (134; 55)<sup>1</sup>.

Комерціалізація правничої освіти в Україні мала наслідком падіння її якості. З огляду на зростаючу конкуренцію у сфері надання освітніх послуг багато непрофільних ЗВО відкривали юридичні факультети без відповідного кадрового забезпечення. Іншою проблемою, актуальною сьогодні, є те, що навіть за наявності компетентного і кваліфікованого науково-педагогічного персоналу знання, отримані студентами під час навчання, переважно відірвані від практики.

Зі зростанням вартості освітніх послуг здійснюється також і зменшення ліцензійних обсягів на спеціальність «Право»: за період 2017–2020 рр. відбулося зменшення на 1,2 %.

Значна частина випускників ЗВО, які здобули диплом про юридичну освіту, надалі зустрічаються з низкою розчарувань. Переповнення ринку праці дипломованими юристами та водночас низький рівень їх теоретичної підготовки, відсутність навичок правозастосовної діяльності призводить до того, що значна частина молодих фахівців поповнює армію безробітних або перекваліфіковується на інші спеціальності<sup>2</sup>. З метою вирішення цієї проблеми МОН виступило з ініціативою реформування юридичної освіти, проект Концепції якої зовсім недавно було оприлюднено на офіційному сайті для громадського обговорення<sup>3</sup>.

Запропонована Концепція розвитку юридичної освіти (далі – Концепція) має низку суперечливих та дискусійних положень. Найбільш радикальним кроком видається те, що Концепція дещо по-новому розглядає зміст правничого фаху. А саме, юридичні професії поділяються на певні категорії. До першої відносять так звані «регульовані види правничої діяльності» (суддя, прокурор, адвокат), з огляду на те, що основи їх провадження визначені положеннями Основного Закону України та регламентуються спеціальними законодавчими актами. У другу групу автоматично потрапляють всі інші варіації правничого фаху, а саме, робота на посадах нотаріуса, юридичного радника, слідчого, керівників та спеціалістів юридичних служб державних органів, підприємств, установ та організацій тощо. І нарешті, третій напрям становить підготовка науково-педагогічних кадрів вищої категорії. Основною метою поділу правничих професій на групи є підвищення якості підготовки фахівців, які по закінченню юридичного ЗВО будуть практикувати у сфері регулювання правничої діяльності та зможуть реалізовуватися за обраною спеціальністю.

Освітні послуги для осіб, які прагнуть оволодіти компетентностями, необхідними у подальшому для регульованої правничої діяльності, надаватимуться у правничих школах. До вступу у правничі школи допускатимуться особи, які засвоїли програму навчання за освітньо-професійним ступенем «молодший бакалавр» і успішно склали іспити, що підтверджують достатній рівень знання ними іноземної мови, наявність аналітичного, критичного і логічного мислення. Навчання у правничій школі відбуватиметься за наскрізною (без проміжного ступеня бакалавра) освітньо-професійною програмою за спеціальністю «Право», без будь-яких спеціалізацій. Після успішного оволодіння освітньої програми та складання Єдиного державного кваліфікаційного іспиту (далі – ЄДКІ) випускники правничих шкіл одержуватимуть кваліфікацію «магістр» за спеціальністю «Право».

Ступенева освіта для здобуття доступу до інших видів правничої діяльності залишається традиційною: спочатку навчання у ЗВО за освітньо-професійною програмою «бакалавр», по його завершенню та за підсумками проходження ЄДКІ – вступ до магістратури зі складанням Єдиного вступного іспиту (ЄВІ) з іноземної мови та Єдиного фахового вступного випробування (ЄФВВ). Після закінчення навчання в магістратурі також складатиметься ЄДКІ, за результатами успішного проходження якого випускникові присуджуватиметься кваліфікація «магістр» за спеціальністю «Право»/ «Міжнародне право» з обов'язковим зазначенням спеціалізації. Концепція передбачає можливість перехресного вступу до правничих шкіл, магістратури абітурієнтам, які навчалися за різними освітньо-професійними програмами бакалаврського, магістерського рівня по іншій спеціальності за умови здачі академізничі. Навчання у магістратурі від-

<sup>1</sup> Вища юридична освіта в Україні. Проблема розвитку та вдосконалення. URL: <https://bookster.com.ua/vyshcha-iurydychna-osvita-v-ukraini-problema-rozvytku-ta-vdoskonalennia/> (дата звернення: 05.08.2021).

<sup>2</sup> Барабаш Ю. Аналіз проекту Концепції реформування юридичної освіти в Україні у світлі отриманих відгуків за результатами регіональних обговорень. URL: [https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ\\_Y.Barabash\\_Report-on-Draft-LEP-Concept-Paper-and-Recommendations-for-Improvement\\_May-22\\_2017.pdf](https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ_Y.Barabash_Report-on-Draft-LEP-Concept-Paper-and-Recommendations-for-Improvement_May-22_2017.pdf) (дата звернення 05.08.21).

<sup>3</sup> Проект Концепції реформування юридичної освіти. URL: [http://kno.rada.gov.ua/news/main\\_news/75465.html](http://kno.rada.gov.ua/news/main_news/75465.html) (дата звернення 05.08.21).

буватиметься лише за очною формою студій. З метою розроблення системи тестування для спеціальних вступних випробувань та складання Єдиного державного кваліфікаційного іспиту має бути створений Центр тестування при Міністерстві юстиції України 4.

Вважаємо, що розроблення Центром тестування Міністерства юстиції спеціальних тестових програм, що застосовуватимуться для оцінювання рівня знань вступників на навчання до правничих ЗВО, а також випускників бакалаврату і магістратури, позитивною новацією, адже викладачі ЗВО, які традиційно здійснюють атестацію випускників, будуть більш віддаленими від цього процесу, що дійсно сприятиме об'єктивній та неупередженій оцінці рівня знань і забезпечить природний відсів непідготовлених студентів.

Водночас деякі запропоновані проєктом Концепції реформування юридичної освіти положення вбачаються досить спірними та потребують уважного вивчення з боку правничої спільноти щодо можливості їх імплементації у національному законодавстві. По-перше, слід дати оцінку, наскільки є обґрунтованим поділ системи підготовки юридичних кадрів за напрямками регульованих та нерегульованих видів правничої діяльності. Зокрема, як зазначає О.А. Білічак можна спрогнозувати, що запровадження суттєвих відмінностей у підготовці фахівців за критерієм регульованих і нерегульованих видів правничої діяльності закладатиме основи для дискримінації, коли у юридичній спільноті виділятиметься так звана «еліта» та правники «другого ґатунку»<sup>5</sup>. Тому загалом було б краще, щоб зберігалася нині діюча система підготовки юридичних кадрів, коли спеціалізація не є обов'язковою передумовою для певного виду юридичної практики, а доступ до регульованих видів правничої діяльності одержується за результатами відкритих конкурсів (прокуратура, суд), або ж через складання кваліфікаційних іспитів (адвокатура, нотаріат), що дозволить оцінити рівень готовності кандидата до виконання певних функцій у системі правосуддя.

У системі юридичної освіти надзвичайно важливою видається проблема трансформації відомчої освіти, що не знайшла свого віддзеркалення у Концепції. ЗВО зі спеціальними умовами навчання нині забезпечують підготовку фахівців за вузькими спеціалізаціями у межах галузі знань «Право» та за спеціальністю «Правоохоронна діяльність», насамперед для задоволення потреб своїх відомств. Серед них ЗВО, що функціонують в системі Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Державної фіскальної служби України, Державної пенітенціарної служби України тощо.

У контексті запропонованої Концепції відбувається дискусія: чи достатньо майбутнім поліцейським професійної освіти, чи на посадах середнього та старшого офіцерського складу органів поліції повинні працювати юристи з вищою освітою? Проблеми фахової підготовки рядового й офіцерського складу МВС України активно обговорюються у зв'язку зі створенням у 2015 році Національної поліції. На тлі цих дискусій з'явилися досить радикальні бачення реформування ЗВО зі специфічними умовами навчання в системі МВС України. Так, Асоціація українських моніторів дотримання прав людини в діяльності правоохоронних органів пропонує ліквідацію всіх ЗВО в системі МВС України та створення на базі ліквідованих ЗВО мережі поліцейських шкіл, які не надають вищу освіту, а здійснюють первинну підготовку поліцейських (від шести місяців до одного року) як для тих посад в поліції, де не потрібна вища юридична освіта, так і для тих, де необхідна юридична освіта, а також проводять регулярні заходи з підвищення кваліфікації для всіх поліцейських<sup>6</sup>.

Отже, у Концепції пропонується що «...готувати юристів зможуть тільки юридичні школи («правничі»), що перебувають у підпорядкуванні МОН України (класичні університети, профільні університети), і приватні ЗВО, що отримали ліцензію, а відомчі ЗВО в цьому законопроекті взагалі не розглядаються і, вочевидь, на переконання його авторів, мають взагалі зникнути. Цілком, очевидно, що визначений проєктом Концепції перелік правничих спеціальностей є неповним та потребує доповнення з урахуванням змін сучасного законодавства.

Сильною стороною реформи юридичної освіти, запропонованої проєктом Концепції, можна вважати підвищення вимог до ліцензування освітньої діяльності правничих ЗВО, запровадження системи незалежного оцінювання осіб, які навчаються, зміна підходів до методів навчання.

Окрім того, вагомою запорукою якості навчання виступають вимоги щодо комплектації викладацького складу правничих ЗВО. Викладачі будуть зобов'язані працювати лише в одному ЗВО, контракт укладатиметься на строк не менше п'яти років, щорічно проводитиметься їх кваліфікаційне оцінювання, забезпечуватиметься підвищення кваліфікації шляхом проведення академічних обмінів та стажувань. З метою забезпечення отримання студентами практичних умінь та навичок передбачається, що науково-педагогічний склад правничих шкіл має комплектуватися не менш ніж на 20 % викладачами-практиками. Задля посилення практичної складової під час навчання в магістратурі обов'язковим є проходження виробничої практики в обсязі не менше 30 кредитів ЄКТС, що у часовому вимірі становить приблизно один навчальний семестр<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Проєкт Концепції реформування юридичної освіти. URL: [http://kno.rada.gov.ua/news/main\\_news/75465.html](http://kno.rada.gov.ua/news/main_news/75465.html).

<sup>5</sup> Білічак. О.А. Реформа юридичної освіти в Україні: проблеми і виклики. Освітня аналітика України. 2019. № 3 (7). С. 63.

<sup>6</sup> Реформувати систему поліцейської освіти. URL: <http://umdpl.info/police-experts.info/legislation/education>.

<sup>7</sup> Проєкт Концепції реформування юридичної освіти. URL: [http://kno.rada.gov.ua/news/main\\_news/75465.html](http://kno.rada.gov.ua/news/main_news/75465.html).

Досить часто науковці порівнюють вітчизняну юриспруденцію з механізмами отримання вищої юридичної освіти таких держав, як Німеччина, Англія, США. Аналізуючи зміст окремих положень проекту Концепції, можна припустити, що її розробники досить чітко орієнтувалися на зарубіжну практику (переважно США) підготовки правників, намагаючись запозичити найкращий досвід. Саме у США підготовка юристів здійснюється в правничих школах, що діють у складі державних та комерційних ЗВО. На відміну від країн Європи, де юридична освіта має переважно університетський характер, система правничої освіти і саме право в США розцінюються як професійно-академічна область та є еквівалентом програм магістратури більшості університетів світу. Тут студенти можуть вступати до університетів на правові спеціальності тільки після закінчення ступеня бакалавра<sup>1</sup>. Правнича освіта в США в значній мірі орієнтована на те, щоб привити майбутнім фахівцям стійкі навички правозастосовної діяльності.

З цією метою широко застосовуються апробовані практикою спеціальні методи навчання – методи Ленгдела та Сократа. Найчастіше вдаються до методу Ленгдела (метод розгляду судової справи), що полягає у «зосередженні уваги на першоджерелах законодавства, способах аналізу судової справи та юридичному тлумаченні прецедентного права»<sup>2</sup>. Також застосовується метод Сократа, коли студентів пропонується обговорити судову справу, висловити свої міркування щодо порядку її розгляду та винесеного судом рішення. Після завершення циклу таких занять проводяться лекції, що дозволяють підсумувати здобуті в ході навчання теоретичні знання.

Іспити в правничих школах складають у письмовій формі. Зазвичай, це письмові роботи, в яких студент повинен проаналізувати факти й документи правового спору й визначити, яку норму права має застосувати суд, щоб його рішення було співзвучним з думкою громадськості. Результати письмових іспитів оцінюються анонімно<sup>3</sup>. Формування практичних навичок правозастосовної діяльності забезпечується через залучення студентів до роботи у юридичних клініках. Крім того, поширеною є практика, коли студенти правничих шкіл, здебільшого старших курсів, під час канікул влаштовуються у юридичні фірми на посаду «літнього юриста». Найбільш успішні й обдаровані студенти правничих шкіл займаються підготовкою оглядів судової практики. Як правило, при кожній правничій школі існує періодичне видання, що випускає подібні огляди. Тому нерідко обдарованих студентів запрошують до редколегій журналів. Після завершення навчання такі фахівці користуються неабияким попитом на ринку праці<sup>4</sup>.

Досвід підготовки правників у США та європейській країнах необхідно вивчати та враховувати при розробці концептуальних засад реформування системи правничої освіти в Україні. Але будь які зміни не повинні зводитися до того, щоб механічно запозичувати зарубіжний досвід та переносити його на новий ґрунт, необхідно враховувати, як це спрацюватиме в наших реаліях.

У цьому контексті заслуговує на увагу наступна думка: «Україна, яка прагне інтегруватися у світовий та європейський простір, не може стояти осторонь глобалізаційних процесів, що відбуваються сьогодні й торкаються майже всіх країн світу. Проте не слід бездумно «кидатися в безодню» глобалізації, адже відданість уніфікації може згубити національну специфічність»<sup>5</sup>. Тому основний акцент Концепції реформування юридичної освіти в Україні повинен бути поставленим на тому, щоб не змінюючи структурної побудови освітньої системи, яка склалась історично, змінити підходи до викладання навчальних дисциплін. Слід використовувати найбільш ефективні методики навчання, що формують у майбутнього юриста креативне мислення, вміння розв'язувати складні практичні ситуації, аналізувати чинне законодавство та практику його застосування.

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що юридична освіта є складовою вищої освіти України та відповідає запитам суспільства. Розробляючи програмні документи, що установлюють концептуальні засади і визначають напрями реформування юридичної освіти в Україні, слід ґрунтовно проаналізувати зарубіжний досвід підготовки юристів. Фундаментальні реформи в цій сфері варто проводити з урахуванням особливостей побудови системи освіти в Україні, національної правосвідомості.

Отже, питання реформування юридичної освіти в Україні і надалі мають бути предметом наукових розвідок з метою розроблення досконалої моделі підготовки українських правників.

### **Анотація.**

У статті автором проаналізовані сучасні проблеми системи підготовки правників у ЗВО України. Обґрунтовано думку про необхідність реформування вітчизняної системи правничої освіти з урахуванням

<sup>1</sup> Юридична освіта в США. URL: <https://edusteps.com.ua/blog/obuchenie-v-usa/920-obuchenie-v-sfere-prava-v-ssha.html>. (дата звернення 07.08.21).

<sup>2</sup> Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ, 1999. 554 с. (с. 132).

<sup>3</sup> Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ, 1999. 554 с. (с. 133).

<sup>4</sup> Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ, 1999. 554 с. (с. 131-134).

<sup>5</sup> Войналович О.О. Глобалізація і розвиток сучасної освіти в Україні. URL: <http://enpuir.npu.edu.ua/handle/123456789/6932>. (дата звернення 07.08.21).

досвіду зарубіжних країн. Проведено аналіз проекту Концепції реформування юридичної освіти, оприлюдненого на сайті Міністерства освіти і науки України. Зроблено висновок про доцільність збереження існуючих підходів до надання освітніх послуг без поділу системи підготовки за напрямками регульованих і нерегульованих видів правничої діяльності. Акцентовано увагу на необхідності оптимізації системи підготовки юридичних кадрів переважно за рахунок запровадження нових методів навчання, з урахуванням відповідного зарубіжного досвіду в цій сфері, що забезпечить формування у майбутніх фахівців стійких практичних навичок правозастосовної діяльності.

### Annotation.

The article is focused on the research of modern legal personnel training. The opinion on the need to reform the domestic system of legal education taking into account the experience of foreign countries is substantiated. An analysis of the draft Concept of Legal Education Reform, published on the website of the Ministry of Education and Science of Ukraine. The conclusion on expediency of preservation of the existing approaches to rendering of educational services without division of system of preparation on directions of regulated and unregulated kinds of legal activity is made. Emphasis is placed on the need to optimize the system of legal training mainly through the introduction of new teaching methods, taking into account the relevant foreign experience in this field, which will ensure the formation of future professionals sustainable practical skills of law enforcement.

### References:

1. Бахрушин В. Що можна вважати вищою юридичною освітою. URL: <http://education-ua.org/ua/articles/897-shcho-mozhna-vvazhati-vishchoyu-yuridichnoyu-osvitoyu>.
2. Вища юридична освіта в Україні. Проблема розвитку та вдосконалення. URL: <https://bookster.com.ua/vyshcha-iurydychna-osvita-v-ukraini-problema-rozvytku-ta-vdoskonalennia>.
3. Барабаш Ю. Аналіз проекту Концепції реформування юридичної освіти в Україні у світлі отриманих відгуків за результатами регіональних обговорень. URL: [https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ\\_Y.Barabash\\_Report-on-Draft-LER-Concept-Paper-and-Recommendations-for-Improvement\\_May-22\\_2017.pdf](https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ_Y.Barabash_Report-on-Draft-LER-Concept-Paper-and-Recommendations-for-Improvement_May-22_2017.pdf).
4. Проект Концепції реформування юридичної освіти. URL: [http://kno.rada.gov.ua/news/main\\_news/75465.html](http://kno.rada.gov.ua/news/main_news/75465.html).
5. Білічак. О.А. Реформа юридичної освіти в Україні: проблеми і виклики. *Освітня аналітика України*. 2019. № 3 (7). С. 57-68.
6. Реформувати систему поліцейської освіти. URL: <http://umdpd.info/police-experts.info/legislation/education/>.
7. Юридична освіта в США. URL: <https://edusteps.com.ua/blog/obuchenie-v-usa/920-obuchenie-v-sfere-prava-v-ssha.html>.
8. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ, 1999. 554 с.
9. Войналович О.О. Глобалізація і розвиток сучасної освіти в Україні. URL: <http://enpuir.npu.edu.ua/handle/123456789/6932>.

## **Foreign experience of legal regulation of non-discrimination on gender grounds in the world of labor: overview and possibilities of its implementation in Ukraine**

**Зарубіжний досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі: огляд та можливості його впровадження в Україні**

Kuchko Artem

### **Keywords:**

*foreign experience, legal regulation, non-discrimination, gender, the world of work, Ukraine.*

### **Ключові слова:**

*зарубіжний досвід, правове регулювання, недопущення дискримінації, ознака статі, сфера праці, Україна.*

**Постановка проблеми.** Прогресивний зарубіжний досвід вирішення будь-яких проблемних питань, що пов'язані із правовим регулюванням недопущення дискримінації у сфері праці є цінним взірцем та своєрідним каталізатором розвитку національного законодавства, утвердження та зміцнення загальнолюдських цінностей, гармонізації правового регулювання суспільних відносин, який неодмінно має враховуватися Україною на шляху до подальших якісно нових демократичних перетворень та змін. Масштабність прояву дискримінації та необхідність об'єднання спільних зусиль у напрямку недопущення її прояву актуалізували необхідність звернення до огляду відповідного зарубіжного досвіду та з'ясування можливості його впровадження в Україні, яка з перемінним успіхом намагається викоринити різні прояви дискримінації на ринку праці та досягти рівності трудових прав та можливостей жінок і чоловіків.

**Стан дослідження проблеми.** До проблеми вирішення деяких теоретичних та практичних аспектів дискримінації у сфері праці звертались у своїх працях О.А. Антон, Н.Б. Болотіна, О.В. Вашанова, О.Р. Дашковська, І.П. Жигалкін, Д.А. Паньков, Д.В. Солдаткін, О.М. Ярошенко та інші. Однак доводиться констатувати, що огляд зарубіжного досвіду правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі переважно залишився поза увагою науковців, що свідчить про нагальність спрямування наукового фокусу нашої уваги на огляд відповідного зарубіжного досвіду та визначення можливостей його впровадження в Україні.

**Метою статті** є огляд зарубіжного досвіду правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі та визначення можливості його впровадження в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** В науковій літературі слушно наголошується на тому, що прагнення України до євроінтеграції, різноманітні глобалізаційні процеси в усіх сферах буття, у тому числі в економіці й правозастосовній діяльності, є підґрунтям для системного виявлення й ретельного аналізу сучасних тенденцій у розвитку трудового права з урахуванням зарубіжного досвіду, у підходах до вирішення загальних проблем особливостей правового регулювання, який напрацьований світовою спільнотою і може бути імплементований у національне законодавство країни.<sup>1</sup> При цьому, О. Р. Дашковська справедливо вказує, що досвід розвинених держав сучасності свідчить про те, що з розвитком демократичних інститутів, формуванням громадянського суспільства невід'ємно пов'язані процеси утвердження гідного становища особи в суспільстві незалежно від її статевої належності. Прогресивна політика держави щодо ефективного вирішення «жіночого питання» повинна ґрунтуватися не на патріархальній стратегії залежності однієї статі від іншої, а на принципах нової стратегії рівних можливостей чоловіка і жінки, що забезпечує автономність і суверенність особистості.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Морозов П. Е. Современные тенденции развития зарубежного трудового права в условиях глобализации : монография. Москва : Проспект, 2012. С. 4-6.

<sup>2</sup> Дашковська О. Р. Значення принципу гендерної рівності в механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина (міжнародно-правовий аспект). Вісник Академії правових наук України. 2009. № 1 (56). С. 79.

Огляд трудового законодавства зарубіжних країн дає можливість виділити низку законодавчих положень, що регламентують недопущення дискримінації у трудових та тісно пов'язаних із ними відносинах за ознакою статі, на прикладі наступних зарубіжних країн.

Наприклад, у ст. 2 ТК Киргизької Республіки серед основних принципів правового регулювання трудових і тісно пов'язаних із ними відносинах виокремлено принцип заборони примусової праці та дискримінації у сфері трудових правовідносин. Поряд з цим, в ст. 9 ТК наголошується на тому, що кожен має рівні можливості для реалізації своїх трудових прав і свобод. Ніхто не може бути обмежений у трудових правах і свободах або отримувати будь-які переваги при їх реалізації в залежності від низки дискримінаційних ознак, зокрема ознаки статі. Трудовий кодекс Киргизької Республіки також містить положення, яке вказує на відсутність дискримінації у разі встановлення відмінностей, винятків, переваг та обмежень, які визначаються властивими конкретному виду праці вимогами, встановленими законом, або обумовлені особливою турботою держави про осіб, які потребують підвищеного соціального і правового захисту. Крім того, закріплюється право для осіб, які вважають, що вони піддалися дискримінації в сфері праці, звернутися до суду з відповідною заявою про відновлення порушених прав, відшкодування матеріальної шкоди і компенсації моральної шкоди.<sup>3</sup>

Законодавчий досвід Республіки Армения вказує на наявність положень, які також забороняють дискримінацію. У ст. 3.1 ТК окрім встановлення вказаної заборони визначається правовий зміст дискримінації як будь-якого прямого або непрямого розрізнення, винятку або обмеження за низкою дискримінаційних ознак, серед яких наведено ознаку статі, метою або результатом якого є прояв менш сприятливого ставлення під час виникнення та (або) зміни і (або) припинення колективних та (або) індивідуальних трудових відносин або заборона або відмову від визнання і (або) здійснення будь-якого права, встановленого трудовим законодавством, на рівних підставах з іншими, за винятком випадків, коли таке розрізнення, виняток або обмеження об'єктивно виправдані поставленою законній меті, і засоби, що застосовуються для досягнення цієї мети, адекватні та необхідні.

Окрема увага у аналізованій нормі приділяється забороні дискримінації на початковому етапі становлення трудових правовідносин, а також в процесі їх реалізації, а саме в оголошеннях про прийняття на роботу (конкурсах) і в процесі реалізації трудових відносин забороняється встановлення будь-якої іншої умови, що є підставою для дискримінації, крім ділових якостей та професійної готовності і кваліфікації, за винятком випадків, коли це випливає з вимог, характерних для роботи.<sup>4</sup>

Подальший огляд зарубіжного досвіду привертає увагу на ст. 14 ТК Республіки Білорусь, яка закріплює визначення дискримінації, тобто обмеження у трудових правах або отримання будь-яких переваг залежно від низки дискримінаційних ознак, зокрема ознаки статі, що не перешкоджають виконанню відповідних трудових обов'язків, інших обставин, не пов'язаних з діловими якостями і не зумовлених специфікою трудової функції працівника. Як бачимо, ТК Республіки Білорусь та ТК Республіки Армения на відміну від КЗпП України містять визначення поняття дискримінації, що без сумніву є позитивним зарубіжним досвідом для України, який має бути врахований під час реформування трудового законодавства. Крім того, аналізована стаття визначає випадки, коли не вважаються дискримінацією будь-які відмінності, виключення, переваги та обмеження, якщо такі засновані на властивих даній роботі вимогах та обумовлені необхідністю особливої турботи держави про осіб, які потребують підвищеного соціального і правового захисту (жінки, неповнолітні, інваліди, особи, які постраждали від катастрофи на Чорнобильській АЕС, та ін.). Між тим, у ст. 16 ТК закріплюється заборона необґрунтованої відмови окремим громадянам в укладенні трудового договору, зокрема жінками з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а одинокому батьку – з наявністю дитини віком до чотирнадцяти років (дитини-інваліда – до вісімнадцяти років). Примітним є те, що на вимогу громадянина або спеціально уповноваженого державного органу роботодавець зобов'язаний сповістити їх про мотиви відмови в письмовій формі не пізніше трьох днів після звернення, а відмова в укладенні трудового договору може бути оскаржена до суду.<sup>5</sup>

Огляд досвіду Республіки Молдова звертає увагу на ст. 7 ТК, яка встановлює заборону використання примусової (обов'язкової) праці в будь-якій формі, зокрема як захід дискримінації. Поряд з цим, ст. 8 ТК встановлює заборону самої дискримінації у сфері праці, яка в рамках трудових відносин розкривається через дію принципу рівноправності всіх працівників. Так, забороняється будь-яка пряма або непряма дискримінація працівника за низкою ознак, серед яких наведено ознаку статі, а також за іншими критеріями, не пов'язаними з професійними якостями працівника. Закріплене у ст. 10 ТК коло обов'язків роботодавця дає можливість виділити обов'язок забезпечувати всім особам рівні можливості і рівний, без будь-якої

<sup>3</sup> Трудовой кодекс Кыргызской Республики: утв. Законом Кыргызской Респ. от 04.08.2004 г. №106. Ведом. Жогорку Кенеша Кыргызской Респ. 2006. №4. Ст. 392.

<sup>4</sup> Трудовой кодекс Республики Армения от 14.12.2004 г. №ЗР-124. Официальные ведомости Республики Армения. 2004. №69 (368). Ст.1385.

<sup>5</sup> Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 года. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 1999. №80. 2/70.

дискримінації, підхід при наймі на роботу, професійної орієнтації та підготовки, просуванні по роботі; вживати заходів щодо запобігання сексуального домагання на робочому місці, переслідування за звернення до компетентного органу зі скаргою на дискримінацію; вводити в правила внутрішнього трудового розпорядку підприємства положення про заборону дискримінації за будь-якою ознакою і сексуального домагання. Варто відмітити, що ст. 141 КЗпП України так само визначає обов'язки власника або уповноваженого ним органу, який повинен правильно організувати працю працівників, створювати умови для зростання продуктивності праці, забезпечувати трудову і виробничу дисципліну, неухильно дотримувати законодавства про працю і правил охорони праці, уважно ставитися до потреб і запитів працівників, поліпшувати умови їх праці та побуту.<sup>1</sup> Натомість у даному разі, ст. 10 ТК Республіки Молдова на відміну від ст. 141 КЗпП України, закріплює та конкретизує в аспекті недопущення дискримінації значно ширше за обсягом коло обов'язків роботодавця, що є позитивним зарубіжним досвідом, який також має бути врахований Україною.<sup>2</sup>

Не менш цікавим є досвід Республіки Таджикистан, оскільки в ст. 4 ТК наведено перелік принципів законодавства про працю, до яких віднесено свободу праці, неприпустимість обмеження прав людини і громадянина в трудових відносинах; заборону дискримінації, примусової праці і використання жіночого праці та праці неповнолітніх на важких, підземних роботах та на роботах зі шкідливими умовами праці. Вказані принципи знаходять своє змістовне продовження у ст. 5 ТК, в якій передбачено право кожного без будь-якої дискримінації і примусу вільно вибирати працю або вільно погоджуватися на працю, розпоряджатися своїми здібностями до праці, обирати професію і рід діяльності. Окрема ст. 7 ТК закріплює заборону дискримінації в трудових відносинах та вказує на рівність права на працю всіх громадян. З підстав наведеного, будь-які відмінності, недопущення або переваги, відмова в прийомі на роботу, незалежно від закріпленого переліку дискримінаційних ознак, що призводять до порушення рівності можливостей в галузі праці трудовим законодавством Республіки Таджикистан заборонені. Серед державних гарантій при працевлаштуванні, що наведені у ст. 128 ТК вбачається за можливе виділити захист від будь-яких форм дискримінації та забезпечення рівних можливостей в отриманні професії і роботи.<sup>3</sup>

Змістовний аналіз положень ТК Литовської Республіки привертає увагу до ст. 2, яка аналогічним чином закріплює принципи правового регулювання трудових відносин, серед яких вбачаємо за можливе виділити принцип рівності суб'єктів трудового права незалежно від низки ознак, зокрема ознаки статі, а також обставин, які пов'язані з діловими якостями працівників. У ст. 26 ТК, яка присвячена гендерній рівності та недопущенню дискримінації працівників, доречно закріплюється обов'язок роботодавця забезпечити належну реалізацію принципів гендерної рівності та недопущення дискримінації. Важливим є те, що забезпечення реалізації зазначених принципів полягає у тому, що при наявності будь-яких відносин між роботодавцем і працівниками пряма або непряма дискримінація, сексуальне домагання, вказівки дискримінувати за низкою дискримінаційних ознак забороняються. Крім того вбачається, що реалізація принципів гендерної рівності та недопущення дискримінації працівників напряму залежить від обов'язку роботодавця: 1) при прийомі на роботу застосовувати однакові критерії та умови відбору; 2) створити рівні умови для роботи, можливості для підвищення кваліфікації, професійного розвитку, перекваліфікації, набуття практичного досвіду роботи, а також наданні однакових пільг; 3) застосовувати однакові критерії оцінки роботи і критерії звільнення з роботи; 4) за рівноцінну роботу платити однакову заробітну плату; 5) вживати заходів, щоб працівник на робочому місці не піддавався сексуальному домагання, були відсутні вказівки дискримінувати, а також щоб працівник не піддавався переслідуванню та був захищений від ворожого до нього ставлення або негативних наслідків у разі подання ним скарги з приводу дискримінації або участі в справі про дискримінацію тощо.

Крім того, аналіз ТК Литовської Республіки свідчить про наявність окремих положень недопущення дискримінації за ознакою статі в різних аспектах трудових правовідносин, зокрема при працевлаштуванні та укладенні трудового договору. Так, у ст. 41 ТК вказується на обов'язок сторін трудового договору перед укладанням трудового договору, а також і в тому випадку, якщо трудовий договір не укладено, дотримуватися принципів гендерної рівності, недопущення дискримінації, чесності, обов'язків з надання інформації, необхідної для укладення та виконання трудового договору, і захисту конфіденційної інформації. Встановлено заборону від працівника вимагати інформацію, яка не пов'язана зі станом його здоров'я, кваліфікацією або іншими обставинами, не пов'язаними з безпосереднім виконанням трудової функції. Щодо питання розірвання трудового договору та звільнення з посади, то варто звернути увагу на те, що однією із підстав для розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця є грубе порушення працівником

<sup>1</sup> Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375.

<sup>2</sup> Трудовой кодекс Республики Молдова: утв. Законом Респ. Молдова от 28.03.2003 г. №154. Офиц. Монитор Респ. Молдова. 2003. № 159-162.

<sup>3</sup> Трудовой кодекс Республики Таджикистан от 23.07.2016 г. №1329. URL: [https://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=87595&openfulltext=yes](https://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=87595&openfulltext=yes) (дата звернення: 09.09.2021)



трудоу обов'язків. До такого порушення, відповідно до п. 4 ч. 3 ст. 58 ТК, віднесено утиск за ознакою статі чи сексуальне домагання, дії дискримінаційного характеру або порушення честі і гідності щодо інших працівників або третіх осіб в робочий час або на місці роботи.<sup>4</sup>

З огляду на викладене, огляд досвіду зарубіжних країн на предмет вирішення проблеми недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі переконливо свідчить про наявність достатніх за своїм обсягом законодавчих положень, які регламентують вирішення різних аспектів означеної проблеми. Однак, справедливо буде відмітити, що трудові кодекси зарубіжних країн не є виключно єдиною нормативно-правовою базою, яку варто брати до уваги при зверненні до зарубіжного досвіду, позаяк існують інші вузько направлені на вирішення досліджуваної проблеми нормативно-правові акти, які підлягають змістовному аналізу.

Наприклад, Закон Киргизької Республіки «Про державні гарантії рівних прав та рівних можливостей жінок і чоловіків» встановлює державні гарантії щодо надання рівних прав і можливостей особам різної статі в політичній, соціальній, економічній, культурній та інших галузях життєдіяльності людини. Крім того, вказаний закон покликаний захистити чоловіків і жінок від дискримінації за ознакою статі та направлений на утвердження прогресивних демократичних відносин між чоловіками і жінками. У ст. 5 Закону встановлюється заборона прямої та непрямой гендерної дискримінації в будь-якій сфері діяльності осіб різної статі. Крім того, вказаний закон містить гарантії гендерної рівності в будь-якій сфері суспільного життя. Так, у сфері трудових відносин гарантується свобода вибору трудової діяльності (ст. 18), рівність в оплаті праці (ст. 19), рівність при звільненні працівника (ст. 20), закріплюються гарантії попередження та припинення гендерних домагань, а також встановлюється відповідальність за гендерну дискримінацію (ст. 21). Зазначені гарантії включають у себе: обов'язок роботодавця вживати заходів, щоб умови роботи були рівноцінними для осіб різної статі; заборону в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі; висувати різні умови; вимагати від осіб, які влаштовуються на роботу, відомостей про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей; заборону піддавати працюючих осіб різної статі тиску або переслідуванню на підставі того, що вони відмовили роботодавцю в його сексуальних домаганнях або подали на роботодавця скаргу за гендерну дискримінацію тощо.<sup>5</sup>

Закон Литовської Республіки «Про рівні можливості жінок і чоловіків» спрямований на забезпечення рівних прав жінок і чоловіків та заборону дискримінації за ознакою статі. Відповідно до ст. 6 Закону при здійсненні рівних прав жінок і чоловіків роботодавець або представник роботодавця зобов'язаний: 1) при прийомі на роботу або переведенні на вищу посаду застосовувати однакові критерії та умови відбору, за винятком деяких випадків, які передбачені законодавством; 2) створити однакові умови праці, можливості для підвищення кваліфікації, перекваліфікації, набуття практичного трудового досвіду, а також надавати однакові пільги; 3) за одну і ту ж або рівноцінну роботу виплачувати однакову заробітну плату, включаючи всі додаткові заробітки, які виплачуються яким би то не було способом роботодавцем або представником роботодавця працівникові за виконану ним роботу; 4) вживати заходів для захисту працівника від домагань, в тому числі сексуального домагання; 5) вживати заходів для захисту працівника, представника працівника, який виступає в якості свідка або дає пояснення щодо дискримінації, від ворожої поведінки, негативних наслідків, а також іншого переслідування під час реагування на скаргу чи іншу юридичну процедуру у зв'язку з дискримінацією. З огляду на вищевказане, у ст. 10 Закону порушення рівних прав жінок і чоловіків визначається як будь-які дії чи інша поведінка, внаслідок чого особа дискримінується за ознакою статі. При цьому, встановлюється низка випадків у сфері праці, коли таке порушення не буде мати місце. Наприклад, коли до жінок застосовуються вимоги до фізичної підготовки, безпеки і здоров'я на роботі, на підставі яких, з урахуванням фізіологічних особливостей жінок, переслідується мета збереження їх здоров'я; виконується певна робота, яку виконати може тільки особа конкретної статі, коли в зв'язку з характером конкретних професійних видів діяльності або умов їх здійснення, стать є необхідною (неминучою) і вирішальною професійною вимогою, то вважається, що таке трактування є законним, а відповідна вимога є належною (пропорційною). Поряд з цим, ст. 11 Закону встановлює випадки, коли дії роботодавця визнаються такими, що порушують рівні права жінок і чоловіків, якщо роботодавець в зв'язку із цим: 1) застосовує по відношенню до особи менш або більш сприятливі умови працевлаштування, переведення на іншу посаду або оплати такої ж або рівноцінної роботи; 2) при організації роботи для працівника створює гірші (кращі) умови праці; 3) змінює умови праці, переводить працівника на іншу роботу або розриває укладений з ним трудовий договір; 4) переслідує працівника, який виступає як свідок або дає пояснення в зв'язку зі скаргою чи іншої юридичної процедури з приводу дискримінації; 5) не вживає

<sup>4</sup> Трудовой кодекс Литовской Республики: Утв. Законом Литовской Республики от 14 сентября 2016 г. №XII-2603. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/77e984b2340a11e8a149e8cbedd2503?jfwid- =k3id7tf7e> (дата звернення 06.09.2021)

<sup>5</sup> О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин: Закон Кыргызской Республики №184 от 04.08.2008 г. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202398?cl=ru-ru> (дата звернення: 09.09.2021)

заходів, що спрямовані на превенцію домагань, в тому числі сексуального домагання по відношенню до працівника.<sup>1</sup>

Закон Естонії «Про гендерну рівність» містить у собі положення, які зобов'язують роботодавця до початку трудових відносин, тобто перед вибором працівника, враховувати принцип рівного ставлення. Так, оголошення про роботу або навчання не можуть бути орієнтовані тільки на жінок або чоловіків. Варто наголосити, що законодавством Естонії обов'язок приймати рішення, виходячи з кваліфікації, а не статі працівника, діє на різні трудо-правові аспекти, зокрема при прийомі на роботу, просуванні по службі, відборі для підвищення кваліфікації тощо. Основним критерієм при прийнятті на роботу повинна бути кваліфікація, навички і досвід роботи, що дозволяють успішно виконувати робочі завдання. Також, якщо у працівника виникла підозра, що стосовно нього було скоєно дискримінаційні дії, він має право вимагати у роботодавця письмового пояснення причин зробленого їм вибору або прийнятого рішення. У разі виникнення такої підозри, роботодавець зобов'язаний дати відповідь протягом десяти робочих днів, і в його письмовому поясненні повинні міститися такі дані про особу, на користь якої був зроблений вибір: трудовий стаж, освіта, досвід роботи, наявність інших необхідних для роботи навичок, а також інші вміння або обґрунтування, що дають йому явні переваги.

Крім того, дії роботодавця вважаються дискримінаційними, якщо він накладає на працівника дисциплінарне стягнення, переводить його на іншу роботу, припиняє трудові відносини з ним або сприяє їх припиненню з причин, пов'язаних зі статтю працівника. Щодо питання кар'єрного зростання працівників різної статі, то законодавчо закріплено обов'язок роботодавця створювати для жінок і чоловіків рівні можливості підвищення за посадою.<sup>2</sup>

Звертаючи увагу на досвід Швеції варто погодитися із твердженням про те, що Швеція вважається однією з передових країн щодо забезпечення рівних прав і можливостей для чоловіків і жінок та є прикладом досить успішної гендерної політики. Держава загального добробуту (welfare state) і гендерна рівність – два важливі аспекти процесу інституціоналізації гендерних відносин у Швеції.<sup>3</sup> Один із векторів спрямованості діяльності шведського уряду направлений на впровадження послідовної політики втілення у життя принципу гендерної рівності. Так, щодо жінок здійснюється політика покращення їхніх можливостей на ринку праці, щоб жінки мали однакові з чоловіками умови для оплачуваної праці, однакову оплату праці та рівномірний розподіл батьківських обов'язків зі своїми партнерами. Таким чином, метою впровадження гендерної рівності у Швеції є зменшення гендерної сегрегації на ринку праці та водночас стимулювання відповідальності чоловіків за участь у веденні домашнього господарства та догляду за дітьми. Однак попри високу задіяність жінок в оплачуваній праці, ринок праці у Швеції є одним із найбільш гендерно сегрегованих у Європі. Гендерна сегрегація типово має як горизонтальний (жінки та чоловіки залучені в різних професіях), так і вертикальний (чоловіки займають вищі посади) виміри. Наявна традиційна ситуація домінування чоловіків у технічних та інших «чоловічих» професіях, тоді як жінки більше залучені до професій, пов'язаних з доглядом за дітьми, до шкільної освіти, сфери охорони здоров'я та сфери послуг. Чоловіки водночас більше представлені у приватному бізнесі, який значно менше, ніж держава, цінує репродуктивну працю, і може за рахунок саме цієї праці отримувати надприбутки.<sup>4</sup>

Закон Швеції «Про дискримінацію» є ключовим нормативно-правовим актом з питань протидії дискримінації та сприяння рівним правам і можливостям осіб незалежно від статі. Розділом 1 § 4 Закону передбачено, що дискримінація за своїм правовим змістом включає в себе пряму та непряму дискримінацію, домагання, в тому числі сексуальне та вказівки на дискримінацію. У рамках своєї діяльності на роботодавця покладається обов'язок здійснювати цілеспрямовану роботу з метою активного просування рівних прав та можливостей у трудовому житті кожного працівника незалежно від статі, що включає в себе: надання можливості кожній особі незалежно від статі подати заяву на зайняття вакантної посади; створення належних умов праці в рівній мірі як для чоловіків, так і для жінок; виявлення, усунення та запобігання будь-яких необґрунтованих відмінностей у оплаті праці та інших умовах працевлаштування між жінками та чоловіками, для чого роботодавець кожні три роки має проводити відповідні опитування та аналіз вказаного питання за результатами чого оцінити пов'язаність різниці у заробітній платі зі статтю та скласти за наслідками цього відповідний план дій щодо рівної оплати праці тощо. Тобто, на законодавчому рівні встановлюється обов'язок роботодавця вживати заходів із проведення моніторингу та аналізу дискримінації у сфері праці для забезпечення рівності прав та можливостей жінок і чоловіків у питаннях найму, оплати праці тощо.

<sup>1</sup> О равных возможностях женщин и мужчин: Закон Литовской Республики №VIII-947 от 01.12.1998. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/8180/file/Lithuania\\_law\\_equal\\_opportunities\\_man\\_woman\\_1998\\_am2016\\_ru.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/8180/file/Lithuania_law_equal_opportunities_man_woman_1998_am2016_ru.pdf) (дата звернення: 09.09.2021).

<sup>2</sup> Сеппер Мари-Лийз. Женщины и мужчины. Равные права, равная ответственность. Обзор закона о гендерном равноправии. Пер. с эст. Катрин Кару. Министерство Социальных дел Эстонской Республики. Таллинн : АО Atlex. 2010. С. 28-33.

<sup>3</sup> Марценюк Т.О. Інституційні засади регулювання гендерних відносин: дис. канд. соц. наук: 22.00.03. 2009. С. 42.

<sup>4</sup> Бурейчак Т., Марценюк Т. Скандинавська утопія? Гендерна рівність і трудові, репродуктивні ресурси у Швеції. Соціальна політика і гендерна рівність. 2013. №6. С. 191-192.

Крім того, передбачено, що якщо шукач роботи не був прийнятий на роботу або якщо працівник не був підвищений або не пройшов навчання для підвищення кваліфікації, така особа на запит має право отримати письмову інформацію від роботодавця про те, яке навчання, професійний досвід та інші професійні якості осіб, які були взяті на співбесіду або які отримали роботу або місце навчання мали місце та були враховані роботодавцем.<sup>5</sup> Відзначимо, що трудове законодавство України, зокрема ч. 2 ст. 184 КЗпП України, також покладає на роботодавця схожий, однак не тотожний за своїм правовим змістом обов'язок, який полягає у тому, що при відмові у прийнятті на роботу вагітних жінок або жінок, які мають дітей віком до трьох років, одиноких матерів, які мають дитину віком до чотирнадцяти років або дитину з інвалідністю повідомляти їм причини відмови у письмовій формі. З підстав наведеного зауважимо, що КЗпП України порівняно з законодавством Швеції дещо обмежує як коло осіб, які мають безумовне право на отримання відповідної інформації у письмовій формі, так і деякі аспекти трудо-правових відносин, в яких означене право може бути реалізовано, що є неприпустимим. Наведений законодавчий досвід дає підстави дійти висновку про необхідність його врахування Україною під час реформування трудового законодавства задля зміцнення непорушності прав та інтересів чоловіків та жінок у сфері праці.

**Висновки.** Таким чином, слід дійти висновку про те, що необхідним для запозичення та впровадження в Україні є зарубіжний досвід правового регулювання недопущення дискримінації за ознакою статі у сфері праці щодо:

- визначення та закріплення на законодавчому рівні поняття дискримінації у сфері праці, що значно оптимізує правову регламентацію трудових та тісно пов'язаних із ними відносин з питань недопущення дискримінації, на прикладі Білорусі, Armenії;
- окреслення та закріплення на законодавчому рівні принципи правового регулювання трудових та тісно пов'язаних із ними відносин, серед яких виділити принцип недопущення дискримінації, на прикладі Киргизії, Таджикистану, Литви;
- передбачення обов'язку роботодавця на вимогу особи незалежно від статі, якій відмовлено у прийнятті на роботу, просуванні по роботі повідомляти про причини відмови у письмовій формі із визначенням строку такого повідомлення з огляду на досвід Білорусі, Естонії, Швеції;
- конкретизації та розширення у КЗпП України коло обов'язків роботодавця в аспекті недопущення дискримінації, сексуальних домагань, забезпечення рівності прав та можливостей осіб незалежно від статі, на прикладі Молдови, Литви.

### Анотація.

У статті проведеного всебічний огляд зарубіжного досвіду правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі. Встановлено, що законодавство зарубіжних країн, що спрямовано на вирішення проблеми недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі, переконливо свідчить про наявність достатніх за своїм обсягом законодавчих положень, які регламентують вирішення різних аспектів означеної проблеми.

З'ясовано, що трудові кодекси зарубіжних країн не є виключно єдиною нормативно-правовою базою, яку варто брати до уваги при зверненні до огляду зарубіжного досвіду вирішення проблеми дискримінації у сфері праці за ознакою статі. З огляду на вказане, приділено увагу змістовному аналізу нормативно-правових актів, які за своєю спрямованістю направлені на досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у сфері праці шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей, захисту чоловіків і жінок від дискримінації за ознакою статі, усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права.

Виділено позитивний зарубіжний досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі та визначено можливості впровадження такого досвіду в Україні. Запропоновано низку законодавчих змін, які є необхідними для їх врахування під час реформування трудового законодавства задля утвердження та зміцнення загальнолюдських цінностей, гармонізації правового регулювання суспільних відносин, зміцнення непорушності прав та інтересів чоловіків та жінок у сфері праці.

Наголошено на важливості подальшого врахування та запозичення прогресивного зарубіжного досвіду при вирішенні на теренах України будь-яких проблемних питань, що пов'язані із правовим регулюванням недопущення дискримінації у сфері праці за ознакою статі.

### Annotation.

The paper provides a comprehensive review of foreign experience in legal regulation in order to prevent gender-based discrimination in the world of work. It has been established that the legislation of foreign countries aimed at solving the problem of avoidable gender-based discrimination in the world of work, convincingly

<sup>5</sup> Diskrimineringslag, t.o.m. SFS 2008:567. URL: <http://www.notisum.se/rnp/sls/sfs/20080567.pdf> (дата звернення 09.09.2021)

testifies to the existence of legislative provisions, sufficient in their scope, regulating solutions to various aspects of this problem.

It was found that the labor codes of foreign countries are not exclusively the only regulatory framework that should be taken into account when referring to the review of foreign experience in solving the problem of gender discrimination in the world of work. Given the foregoing, attention is paid to a meaningful analysis of normative legal acts that are directly aimed at achieving a parity position of women and men in the world of work by legal ensuring equal rights and opportunities, protecting men and women from gender-based discrimination, eliminating the imbalance between the opportunities for women and men to exercise equal rights.

The positive foreign experience of legal regulation of non-discrimination on gender grounds in the world of work has been highlighted and the possibilities of introducing such experience in Ukraine have been identified. A number of legislative changes have been proposed that are necessary to take them into account when reforming labor legislation to approve and to strengthen universal human values, to harmonize the legal regulation of labor and relations closely related to them, to strengthen the inviolability of the rights and interests of men and women in the world of work.

The importance of further integrating and borrowing progressive foreign experience in solving any problematic issues in the territory of Ukraine related to the legal regulation of non-discrimination on gender grounds in the world of work has been emphasized.

### References:

1. Морозов П. Е. Современные тенденции развития зарубежного трудового права в условиях глобализации : монография. Москва : Проспект, 2012. 256 с.
2. Дашковська О. Р. Значення принципу гендерної рівності в механізмі забезпечення прав і свобод людини і громадянина (міжнародно-правовий аспект). *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 1 (56). С. 78–86.
3. Трудовой кодекс Кыргызской Республики: утв. Законом Кыргызской Респ. от 04.08.2004 г. №106. *Ведом. Жогорку Кенеша Кыргызской Респ.* 2006. №4. Ст. 392.
4. Трудовой кодекс Республики Армения от 14.12.2004 г. №ЗР-124. *Официальные ведомости Республики Армения*. 2004. №69 (368). Ст.1385.
5. Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 года. *Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь*. 1999. №80. 2/70.
6. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375.
7. Трудовой кодекс Республики Молдова: утв. Законом Респ. Молдова от 28.03.2003 г. №154. *Офиц. Монитор Респ. Молдова*. 2003. № 159-162.
8. Трудовой кодекс Республики Таджикистан от 23.07.2016 г. №1329. URL: [https://base.spininform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=87595&openfulltext=yes](https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=87595&openfulltext=yes) (дата звернення: 06.09.2021)
9. Трудовой кодекс Литовской Республики: Утв. Законом Литовской Республики от 14 сентября 2016 г. No-XII-2603. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/77e984b2340a11e8a149e8cfbedd2503?jfwid=-k3id7tf7e> (дата звернення 06.09.2021)
10. О государственных гарантиях равных прав и равных возможностей для мужчин и женщин: Закон Кыргызской Республики №184 от 04.08.2008 г. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202398?cl=ru-ru> (дата звернення: 06.09.2021)
11. О равных возможностях женщин и мужчин: Закон Литовской Республики №VIII-947 от 01.12.1998. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/8180/file/Lithuania\\_law\\_equal\\_opportunities\\_man\\_woman\\_1998\\_am2016\\_ru.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/8180/file/Lithuania_law_equal_opportunities_man_woman_1998_am2016_ru.pdf) (дата звернення: 06.09.2021).
12. Сеппер Мари-Лийз. Женщины и мужчины. Равные права, равная ответственность. Обзор закона о гендерном равноправии. Пер. с эст. Катрин Кару. Министерство Социальных дел Эстонской Республики. Таллинн : АО Atlex. 2010. 42 с.
13. Марценюк Т.О. Інституційні засади регулювання гендерних відносин: дис. канд. соц. наук: 22.00.03. 2009. 307 С.
14. Бурейчак Т., Марценюк Т. Скандинавська утопія? Гендерна рівність і трудові, репродуктивні ресурси у Швеції. *Соціальна політика і гендерна рівність*. 2013. №6. С. 189–194.
15. Diskrimineringslag, t.o.m. SFS 2008:567. URL: <http://www.notisum.se/rnp/sls/sfs/20080567.pdf> (дата звернення 06.09.2021)

**Kuchko Artem,**

*Kharkiv National University of Internal Affairs (graduate student), Ukraine*

ORCID:<https://orcid.org/0000-0001-6295-0587>

# determinants of corruption in the bodies of the national police of Ukraine

## Детермінанти корупції в органах національної поліції України

Kyriukha Kateryna

### Keywords:

corruption, causes of corruption, acts of corruption, National Police of Ukraine, classification of causes of corruption, anti-corruption.

### Ключові слова:

корупція, причини корупції, корупційні прояви, Національна поліція України, класифікація причин корупції, протидія корупції.

**Постановка проблеми.** Відповідно до ст. 1 Закону України «Про Національну поліцію», цей центральний орган виконавчої влади покликаний служити суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку<sup>1</sup>. Діяльність цієї правоохоронної структури доволі чітко врегульована законодавчими нормативно-правовими актами, які деталізуються у відомчих наказах, інструкціях, порядках та ін. За таких умов робота поліцейських повинна здійснюватися лише в чітко визначених межах і забезпечувати дотримання принципу законності. Однак, непоодинокими є випадки вчинення поліцейськими протиправних діянь, в тому числі й корупційних.

За даними опитування «Корупція в Україні 2020: розуміння, сприйняття, поширеність», проведеного Антикорупційною ініціативою ЄС в Україні, до переліку найбільш корумпованих інституцій на переконання населення, а також бізнесу й експертів, увійшла поліція (крім патрульної) з показником 4,08 (індекс сприйняття поширеності корупції за оцінками: середнє за п'ятибальною шкалою, де 1 – корупція відсутня, а 5 – корупція дуже поширена). На переконання бізнесу, показник корумпованості поліції (крім патрульної) зріс з 3,30 у 2017 році до 3,45 у 2020 році<sup>2</sup>.

**Аналіз досліджень даної проблеми.** Питанням протидії корупції присвячені праці та публікації таких вітчизняних науковців: Л. Аркуші, О. Банчука, Л. Багрій-Шахматова, Д. Заброди, Д. Йосифовича, О. Кальмана, М. Камлика, М. Мельника, Є. Невмержицького, О. Прохоренка, А. Редьки, С. Рогульського, С. Стеценка, О. Ткаченка, Р. Тучака, М. Хавронюка та ін. Однак, розвиток соціуму та зміна суспільних відносин неодмінно спричиняють виникнення нових форм корупційних проявів, а ефективна протидія їм можлива лише за умови з'ясування причин їх виникнення та поширення.

**Мета даної статті** полягає в аналізі нормативно-правових актів законодавства та наукових публікацій відображених у періодичних виданнях, засобах масової інформації та мережі Інтернет, що висвітлюють окремі питання виникнення та поширення корупції в органах Національної поліції України, а також визначенні можливих напрямів щодо протидії їй.

**Виклад основного матеріалу.** Питання запобігання та протидії корупції не втрачають актуальності не лише в Україні, а й у цілому світі. Впродовж останніх десятиліть, дослідниками та вченими різних галузей науки вивчались різні аспекти явища корупції. Удосконалення існуючих та запровадження нових антикорупційних заходів нерозривно пов'язані з необхідністю докладного з'ясування сутності причин, які сприяють виникненню та поширенню корупції.

Досліджуючи вказане питання, В. Шинкаренко пропонує наступну класифікацію причин корупції:

- соціально-економічні причини;
- політичні причини;
- організаційно-інституціональні або бюрократичні причини;
- правові причини;
- транснаціональні причини;
- морально-психологічні фактори<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Закон України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. // Відомості Верховної Ради, 2015, № 40-41, ст. 379.

<sup>2</sup> Корупція в Україні 2020: розуміння, сприйняття, поширеність [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://euaci.eu/ua/news/prezentaciya-doslidzhennya-korrupciya-v-ua-2020>.

<sup>3</sup> Шинкаренко Н.В. Причини виникнення корупції в органах Національної поліції України // Право і безпека. 2016. № 3 (62). С. 105.

Ми пропонуємо зосередити увагу на причинах корупції більш узагальнено та подаємо класифікацію за їхньою сферою.

Першою є група політичних факторів корупції. Наявність корупції в державі Україна є закономірним наслідком з огляду на загальну політичну ситуацію, якій властива мінливість, відсутність прогнозованості, а також невтомна та безперервна боротьба політичних кланів за сфери впливу. У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне звернути увагу на висновки, зроблені М. Мельником ще в 2004 році, які, втім, жодним чином не втратили своєї актуальності.

До групи політичних факторів корупції в Україні науковець відносить:

- прорахунки в механізмі реформування політики держави та суспільства, або помилкова ідеологія реформ;
- необґрунтоване, безпричинне призупинення політичних процесів, що мало своїм наслідком незавершеність вітчизняної політичної системи та вкрай повільний поступ свідомості населення країни;
- політична нестабільність, що знаходить свій вияв у нестабільності сучасних політичних інститутів;
- порушення балансу між функціями та повноваженнями трьох гілок влади;
- посилення авторитаризму, що має своїм наслідком різке звуження політичного підґрунтя демократії;
- відсутність системності та рішучості у впровадженні демократичних основ у суспільному житті;
- фактична відсутність належного як парламентського, так і громадського контролю за діяльністю топ-чиновників виконавчої гілки влади, зокрема й працівників правоохоронного сектора;
- відсутність необхідної політичної волі в частині системної боротьби з корупцією;
- недостатня послідовність та належне наукове обґрунтування обраної антикорупційної політики<sup>1</sup>.

Наступною розглянемо групу економічних факторів корупції. Дослідження даної групи факторів є одним з тих питань, що завжди викликає запеклі наукові дискусії. Так, одні науковці головною причиною існування та розвитку корупції в усіх сферах життєдіяльності суспільства та держави вважають бідність, інші ж переконані, що ця причина надумана. Є й такі, які в своїх дослідженнях зосереджуються на поєднанні обох вищенаведених підходів.

Я. Грицак вважає, що корупція справді пов'язана з явищем бідності, втім, за оберненою пропорцією: чим вища корупція, тим біднішим є суспільство. Відтак, найнадійнішим способом боротися з проявами корупції є підвищення загальносуспільного рівня достатку, себто платоспроможності. Разом з тим, науковець стверджує, що корупція грає одночасно подвійну роль: причини та наслідку бідності суспільства<sup>2</sup>.

Окрім вищенаведеного, до групи економічних факторів корупції в Україні також відносять:

- майнове розділення населення, що є також чинником криміналізації суспільства та розповсюдження різних типів девіантної поведінки;
- систематичні фінансово-економічні кризи різного рівня та складності;
- відсутність стандартів ведення бізнесу;
- криміналізація сфер суспільного життя;
- розвиток тіньової економіки;
- непомірне втручання представників державних органів в економіку;
- помилковість методології і, як наслідок, прогалини в процедурі приватизації як державного, так і комунального майна.

Не є новиною, що наявність тіньової економіки в Україні є гострою та вкрай актуальною проблемою. Разом з тим, процес детінізації економіки гальмується багатьма проблемами, як-от:

1. Надмірне податкове навантаження на сектор приватного бізнесу;
2. Скорочення попиту серед українців на вітчизняні товари та послуги;
3. Зростання витрат на сировину, що імпортується;
4. Наявність ризиків для здійснення інвестицій;
5. Блокування відносин із країною-агресором, відтак втрата позицій на ринках останньої.

Підсумовуючи, можна сказати, що у світі нема некорумпованих бідних держав, тоді як корумповані багаті – є. Щоправда наявність таких держав є радше винятком, аніж правилом. Ось чому корупція є в певному сенсі багатогранним явищем, оскільки є і причиною, і наслідком бідності в суспільстві. Боротьба з цим негативним суспільним явищем підвищує суспільне благополуччя лише за умов ринкової економіки. Корупція є і залишатиметься стійкою перешкодою в процесі інтеграції демократичних стандартів.

Третя група факторів поширення корупції в Україні – соціально-психологічні. До них, наприклад, відносять: правовий нігілізм і так зване «кумівство». Дана група факторів чи не найбільш істотно впливає на рівень явища корупції в нашій державі.

<sup>1</sup> Мельник М. І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії): монографія. – Київ : Юрид. думка, 2004. – С. 189.

<sup>2</sup> Грицак Я. Корупція: короткі історичні нотатки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://krytyka.com/ua/articles/korupsiya-korotki-istorychni-notatky>.

Правовий нігілізм можна описати як певну деформацію правової свідомості осіб чи їх груп, яка проявляється у формі усвідомленого ігнорування приписів норм права чи вимог законодавчих актів, а також зневажливим, зверхнім ставленням до традицій, що склались у сфері права. За сучасних умов вкрай небезпечним для України, на наше переконання, є правовий нігілізм серед представників вищої адміністрації держави.

Слушною є думка Є. Невмержицького про те, що причини корупції зосереджені, з-поміж іншого, в культурі, моралі, а також менталітеті нації. У зв'язку із цим в світі сформувались різноманітні моделі корупції. Відтак, можна стверджувати, що явище корупції справді може бути субкультурою окремо взятих народів<sup>3</sup>.

Ще однією із причин розповсюдження корупції в нашій державі, зокрема, й в органах Національної поліції України, являється таке явище як фаворитизм. Останнє можна описати як нічим не обґрунтоване, упереджене, несправедливе і таке, що чинить згубний вплив на державну справу, заступництво особами керівного складу обраного улюбленця. До ознак даного явища відносять:

1. Надання робочих місць, преференцій, заступництва одним особам перед іншими внаслідок приятельського ставлення чи дружніх відносин;
2. Загальна схильність керівництва виділяти одних осіб перед іншими і надавати відповідним обраним особам певні переваги;
3. Відсутність у особи-кандидата на посаду необхідних якостей та вмій;
4. Поширеність явища як у приватному, так і в державному секторі;
5. Надання пропозицій щодо зайняття вакантних робочих місць членам власних, окремих соціальних груп;
6. Передбачає постійне існування у вигляді непрямой форми механізму «Quid pro quo», що означає – хтось за когось.

Однією з форм фаворитизму виступає непотизм, більше відомий як «кумівство» – певний вид сприяння родичам чи друзям, без врахування професійних знань та досягнень. Виділяють такі типи непотизму як політичний та сімейний.

Перший – передбачає просування на ту чи іншу посаду власних друзів чи родичів шляхом використання посадовою особою органу державної влади чи органу місцевого самоврядування своїх службових повноважень.

Вищенаведені дії мають своїм наслідком виникнення та розвиток політичного виду корупції.

Другий – сімейний непотизм – стосується, переважно, просування інтересів членів сім'ї чи близького оточення (лобіювання). Наведені дії характерні для приватного сектора.

Варто також згадати про таке поняття як кронізм, який є другою формою фаворитизму. Його розуміємо як фаворитизм щодо давніх друзів, особливо у випадках, коли таких осіб призначають на певні адміністративні посади без врахування професійної придатності. Це своєрідний вияв прихильності та надання переваги давнім друзям при заміщенні вакантних посад без врахування досвіду чи професійних навичок останніх.

Варто зауважити, що незважаючи на схожий зміст понять «непотизм» та «кронізм» вони мають істотну відмінність. У випадку з непотизмом певні привілеї надаються з огляду на кровну чи родинну спорідненість, тоді як кронізм характеризується наданням визначених переваг товаришам чи партнерам.

Слід зазначити, що для кронізму властивим є поширення у двох формах: інструментальній та реляційній.

Інструментальний кронізм має на меті задоволення власного інтересу. Тоді як реляційний кронізм ґрунтується на партнерських чи дружніх відносинах, а також відданому ставленні підлеглого працівника до безпосереднього керівника, що переростає в надання чи одержання незаконних вигод чи пільг, прийняття необґрунтованих рішень управлінського характеру.

Усі вищезазначені привілейовані стани напругу пов'язані з явищем корупції, втім, з урахуванням їхніх своєрідних рис, такі не можна ототожнювати.

Варто наголосити, що, на превеликий жаль, з одного боку, українське суспільство усвідомлює небезпеку та шкідливі наслідки корупційних діянь, проте з іншого – великою мірою призвичаїлось до таких проявів і, тим самим, включило останні в повсякденне життя як один із його елементів. Таким чином, свідомість українців парадоксально поєднує сприйняття корупційних проявів як небезпечних для суспільства діянь, а з іншого – як повноцінної, незамінної частини життя.

Ми пропонуємо класифікувати причини корупції в українському суспільстві наступним чином: форми та методи корупційних проявів обумовлені історичними факторами; вкорінення корупції в усі сфери життя українців; стійкий та прихований характер корупційних відносин; комбінування різних видів корупції; комплекс дій, пов'язаних із поширенням в суспільстві стереотипу, що лише хабар є найбільш швидким та чи не єдиним способом вирішити власні питання; масштабність корупції, коли остання пронизує не лише більш звичні для себе сфери, такі як економіку та політику, а й освітню, спортивну, мистецьку тощо.

<sup>3</sup> Невмержицький Є. В. Корупція як соціально-політичний феномен: автореф. дис. ... д-ра політ. наук: 23.00.02. – Київ, 2009. – С. 8.

В. Валле переконаний, що до переліку причин, які сприяють існуванню саме масштабної корупції в нашій державі, слід відносити: наявність кримінального елемента серед достатньо великої частини політичної верхівки; правовий нігілізм; усталене толерантне ставлення до явища корупції; відсутність волі до покарання чиновників, причетних до корупційних діянь; кадрова основа корупції – непомірно велика кількість чиновників; надзвичайно високі темпи росту незаконного збагачення, яке, з-поміж іншого, використовується з метою фінансування корупційної діяльності; розвиток тіньової економіки; неефективність та непрозорість функціонування публічних органів; неефективна судова гілка влади та сфера правоохоронних органів<sup>1</sup>.

Національна поліція України є найбільшим правоохоронним відомством в Україні, втім, причини та умови виникнення корупції серед працівників даного відомства максимально схожі до тих, що властиві всім категоріям державних службовців.

С. Івасенко вважає, що корупційну поведінку працівників правоохоронних органів зумовлюють як внутрішні (психологічні), так і зовнішні (соціально-політичні, соціально-економічні, соціокультурні) регулятори<sup>2</sup>.

В. Плекан пропонує за сферами впливу серед об'єктивних причин виділяти економічні, організаційно-управлінські, політико-правові та соціальні, а серед суб'єктивних – ідейні та морально-психологічні<sup>3</sup>.

До переліку особливих причин існування та поширення явища корупції серед працівників поліції відносимо такі, котрі обумовлюють дане негативне суспільно небезпечне явище саме в цьому правоохоронному органі. Відповідні причини варто розмежувати на дві групи: об'єктивні, або зовнішні, та суб'єктивні, або внутрішні.

Першу групу пов'язуємо з особливостями професійної діяльності, відсутністю як належної організації роботи, так і контролю за виконанням поставлених завдань тощо.

Друга група зумовлена особистістю окремо взятого працівника, відтак велику роль тут відіграють рівень розвитку, виховання, внутрішнє ставлення до виконуваної роботи. До даної групи відносимо такі чинники: здатність особи піддаватись негативному зовнішньому впливу зі сторони співробітників; відсутність в особи стійких моральних та життєвих принципів; превалювання бажання залишатись в компанії і бути «своїм» над необхідністю діяти відповідно до вимог законодавства; неналежний рівень розвитку морально-ділових якостей; відсутність в особи розуміння того, якою повинна бути належна поведінка працівника поліції тощо.

З'ясувавши в цілому причини виникнення корупції в українському суспільстві (загальні) та в органах Національної поліції (особливі), слід зосередити увагу на можливих напрямках протидії корупційним проявам у правоохоронних органах.

Так, О. Ткаченком в ході підготовки власного дисертаційного дослідження було застосовано метод анкетування і опитування працівників органів внутрішніх справ. Результати останнього довели, що наявність соціальних гарантій (медичне обслуговування, можливість навчання дітей у закладах освіти, що підвідомчі правоохоронному сектору, соціальне страхування), а також належної грошової винагороди (як заробітної плати впродовж несення служби, так і пенсійних виплат після завершення кар'єри) у працівників колишньої міліції стали одними із вирішальних факторів, котрі спроможні стримувати респондентів від вчинення корупційних правопорушень<sup>4</sup>.

Вважаємо, що окрім належного рівня оплати праці поліцейських та забезпечення соціальних гарантій, необхідно продовжувати здійснювати заходи запобігання та протидії корупції на системній основі, відмовившись від проведення разових чи короткострокових акцій заради «галочки».

### **Висновки**

На наше переконання, найбільша шкода від корупційних проявів в органах Національної поліції України, як і в будь-якому іншому державному органі, полягає в підриві довіри населення як до конкретного правоохоронного органу, так і до системи влади в цілому, не додержанні принципу верховенства права, порушенні конституційних прав громадян.

Вважаємо, що відповідними напрямами з усунення об'єктивних (зовнішніх) причин, пов'язаних з особливостями професійної діяльності, відсутністю як належної організації роботи, так і контролю за виконанням поставлених завдань можуть бути: підготовка та виконання заходів відповідних Антикорупційних програм; моніторинг стану дотримання поліцейськими вимог антикорупційного законодавства; формування управлінського апарату сучасного типу; діджиталізація діяльності та процесів управління; покра-

<sup>1</sup> Валле В. Корупція: роздуми після Майдану. – Київ: Дух і Літера, 2015. – С. 168.

<sup>2</sup> Івасенко С. Умови виникнення корупції серед працівників правоохоронних органів // Державне управління та місцеве самоврядування. 2014. Вип. 3 (22). С. 228.

<sup>3</sup> Плекан В. Особливості та причини виникнення корупції в правоохоронних органах України // Підприємництво, господарство і право. 2021. № 4. С. 233.

<sup>4</sup> Ткаченко О. В. Адміністративно-правові засади протидії корупції в органах внутрішніх справ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. – Київ, 2008. – С. 57.



щення технічної оснащеності, впровадження новітніх інформаційних технологій; створення системи дієвого громадського контролю за діяльністю поліцейських та ін.

Ведучи мову про другу групу суб'єктивних (внутрішніх) причин, зумовлених особистістю окремо взятого працівника, то напрямами з їх усунення можуть бути: здійснення комплексу заходів, спрямованих на формування в поліцейських колективах нульового рівня толерантності до корупційних проявів; запровадження нових підходів до організації кадрової роботи в частині відбору кандидатів і визначення їх мотиваційно-ціннісних орієнтацій, необхідності ротації кадрів під час проходження служби, організації проведення антикорупційних тренінгів чи стажувань, ознайомлення з сучасними передовими антикорупційними практиками; розробка програми з популяризації дотримання доброчесності у службовій діяльності та ін.

### **Анотація.**

У даній статті проаналізовано загальні причини корупції в українському суспільстві, а також особливі причини виникнення та поширення корупції в органах Національної поліції України. Пропонуються окремі напрями протидії корупційним проявам у вітчизняних поліцейських підрозділах.

### **Annotation.**

This article analyzes the general causes of corruption in Ukrainian society, as well as the specific causes of corruption and the spread of corruption in the National Police of Ukraine. Some directions of counteraction to corruption in domestic police units are offered.

### **References:**

1. Закон України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. // *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. ст. 379.
2. Корупція в Україні 2020: розуміння, сприйняття, поширеність [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://euaci.eu/ua/news/prezentaciya-doslidzhennya-korruptsiya-v-ua-2020>.
3. Шинкаренко Н. В. Причини виникнення корупції в органах Національної поліції України // *Право і безпека*. 2016. № 3 (62). С. 104-107.
4. Мельник М. І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії): монографія. – Київ : Юрид. думка, 2004. С. 189.
5. Грицак Я. Корупція: короткі історичні нотатки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://krytyka.com/ua/articles/koruptsiya-kоротki-istorychni-notatky>.
6. Невмержицький Є. В. Корупція як соціально-політичний феномен: автореф. дис. ... д-ра політ. Наук : 23.00.02. – Київ, 2009. С. 8.
7. Валле В. Корупція: роздуми після Майдану. – Київ: Дух і Літера, 2015. С. 168.
8. Івасенко С. Умови виникнення корупції серед працівників правоохоронних органів // *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2014. Вип. 3 (22). С. 226-233.
9. Плекан В. Особливості та причини виникнення корупції в правоохоронних органах України // *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 231-238.
10. Ткаченко О. В. Адміністративно-правові засади протидії корупції в органах внутрішніх справ: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. – Київ, 2008. С. 57.

**Kyriukha Kateryna,**

*PhD student of the Department of Administrative Law and*

*Administrative Procedure*

*Lviv State University of Internal Affairs*

*e-mail: kateruna2020@i.ua*

*ORCID ID: 0000-0002-0006-8975*

# Problems of turnover capacity of corporate rights as objects of the right of common joint ownership of married couple

## Проблеми оборотоздатності корпоративних прав як об'єктів права спільної сумісної власності подружжя

Leonov Kostiantyn

### Key words:

*corporate rights, turnover capacity, common joint ownership of married couple, business company, share, alienation.*

### Ключові слова:

*корпоративні права, оборотоздатність, спільна сумісна власність подружжя, господарське товариство, частка, відчуження.*

**Постановка проблеми.** Корпоративні права як самостійний комплексний об'єкт цивільних прав мають властивості оборотоздатності, однак на практиці обіг корпоративних прав нерідко є ускладненим, що зумовлено передусім прогалинами в чинному законодавстві. При цьому корпоративні права можуть належати до об'єктів права спільної сумісної власності подружжя.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженню проблем оборотоздатності корпоративних прав як об'єктів права спільної сумісної власності подружжя присвячені наукові праці Є.М. Даниленка, І.В. Жилінкової, Р.А. Майданика, М.В. Оприска, О.М. Скрябіна, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.І. Цікало та інших вчених-юристів.

Метою статті є визначення особливостей та аналіз практичних аспектів оборотоздатності корпоративних прав як об'єктів права спільної сумісної власності подружжя, визначення можливих шляхів подолання проблем, які ускладнюють обіг корпоративних прав.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи співвідношення права спільної сумісної власності подружжя та їх корпоративних прав, слід погодитися з тим, що вони співвідносяться як загальні та спеціальні<sup>1</sup>. Чоловік і дружина можуть вчиняти будь-які правочини з приводу майна, що належить їм на праві спільної сумісної власності. При цьому припускається, що це відбувається за взаємною згодою між обома, крім випадків, коли ці угоди потребують нотаріального посвідчення. Договір про створення товариства з обмеженою відповідальністю не потребує нотаріального посвідчення, оскільки це не вимагається ні законом «Про господарські товариства», ні Законом України «Про нотаріат», ні будь-якими іншими законами. Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» передбачається лише нотаріальне посвідчення підпису учасника на установчому документі або засновницькому договорі. Втім жодним із них договір про створення товариства з обмеженою відповідальністю не є<sup>2</sup>.

Варто погодитися з тим, що при цьому не можна застосовувати частину 4 статті 65 Сімейного кодексу України, в якій йдеться про те, що договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім'ї, створює обов'язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім'ї. Таких обов'язків (як і прав) другий з подружжя не набуває в корпоративних відносинах, якщо не виступає учасником товариства з обмеженою відповідальністю<sup>3</sup>.

Актуальними залишаються питання, пов'язані з визначенням права власності на вклад, внесений до статутного капіталу при створенні господарського товариства одним із подружжя; поділу доходів від господарської діяльності товариства; визнання права власності на частку у господарському товаристві; необхідності надання згоди іншим з подружжя на вчинення одним із подружжя – учасником товариства правочинів з належними йому корпоративними правами.

<sup>1</sup> Спасибо-Фатєєва І. В. Цивілістика: на шляху формування доктрин: вибр. наук. пр. Х.: Золоті сторінки, 2012. С. 199.

<sup>2</sup> Там само. С. 199.

<sup>3</sup> Там само. С. 199.

Рішенням Конституційного Суду України від 19 вересня 2012 р. № 17-рп/2012 у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКІО» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України ухвалено: «В аспекті конституційного звернення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України треба розуміти так, що статутний капітал та майно приватного підприємства є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя» [4]. В основу свого Рішення Конституційний Суд України поклав розуміння приватного підприємства як єдиного майнового комплексу, а не самостійного суб'єкта господарювання – юридичної особи, як це передбачено у статтях 55, 113 Господарського кодексу України<sup>5</sup>.

Така позиція, на наш погляд, є правильною лише стосовно унітарного приватного підприємства, створеного засновником без визначення його частки у статутному капіталі. Унітарному комерційному підприємству майно передається засновником на праві господарського відання і залишається у власності засновника. У разі ж створення корпоративного приватного підприємства вклад засновника до статутного капіталу переходить у власність підприємства як юридичної особи<sup>6</sup>.

Частково відповіді на вказані питання були надані в постанові Верховного Суду України від 3 липня 2013 року, справа № 6-61цс13, прийнятій за результатами розгляду заяви щодо неоднакового застосування норм матеріального права<sup>7</sup>. У даній постанові було зроблено висновок, що об'єктом відчуження учасником товариства своєї частки (її частини) у статутному капіталі товариства є сукупність корпоративних прав та обов'язків, пов'язаних з участю особи в товаристві, серед яких право на управління товариством, право на отримання частини прибутку від діяльності товариства, а також право на отримання частини майна товариства у разі виходу з нього учасника або у випадку поділу залишків майна товариства у процесі його ліквідації (припинення)<sup>8</sup>.

При цьому Верховний Суд України зазначив, що розмір відчужуваної частки визначає обсяг окремих корпоративних прав, які переходять до нового власника частки. Зокрема, кількість голосів, яку має новий власник частки при голосуванні на загальних зборах учасників товариства, частина прибутку товариства, яку він має право отримати у разі виплати дивідендів, частина майна товариства, яку він може вимагати у разі виходу з товариства, що пропорційні до розміру придбаної ним частки<sup>9</sup>.

Разом із тим, у вказаному судовому рішенні зазначається, що з урахуванням положень ст. 115 Цивільного кодексу України, ст. 85 Господарського кодексу України та ст. 12 Закону України «Про господарські товариства», за якими власником майна, переданого господарському товариству у власність його учасниками як вклад до статутного (складеного) капіталу, є саме товариство, відчуження учасником товариства частки в статутному капіталі на користь іншої особи не припиняє права власності товариства на майно, яке обліковується на його балансі, у тому числі на внесені до статутного капіталу вклади учасників<sup>10</sup>.

На підставі аналізу наведених норм, а також виходячи зі змісту чч. 2, 3 ст. 61 Сімейного кодексу України, суд дійшов таких висновків:

- якщо вклад до статутного капіталу господарського товариства зроблено за рахунок спільного майна подружжя, в інтересах сім'ї, той із подружжя, хто не є учасником товариства, має право на поділ одержаних доходів. Таким чином, з моменту внесення грошових коштів до статутного капіталу господарського товариства вони є власністю самого товариства, зазначені спільні кошти (майно) подружжя втрачають ознаки об'єкта права спільної сумісної власності подружжя;
- право на компенсацію вартості частини коштів виникає в іншого подружжя лише щодо спільних коштів, а не статутного капіталу, при цьому лише в тому разі, коли спільні кошти всупереч ст. 65 Цивільного кодексу України були використані одним із подружжя саме для внесення вкладу до статутного капіталу;
- подальше (тобто після внесення) розпорядження учасником товариства його часткою в статутному капіталі з огляду на положення статей 116, 147 Цивільного кодексу України є суб'єктивним корпоративним правом такого учасника й відчуження ним на власний розсуд частки в статутному фонді не може вважатися використанням (відчуженням) спільного майна подружжя проти волі іншого подружжя та не в інтересах сім'ї;

<sup>4</sup> Рішення Конституційного Суду України № 17-рп/2012 у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «ІКІО» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19.09.2012 р. (справа № 1-8/2012). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-12#Text> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>5</sup> Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>6</sup> Цікало В.І., Оприско М.В. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. Вісник Верховного Суду України. №10 (№182). 2015. С. 44.

<sup>7</sup> Майданик Р.А. Неимущественные оборотоспособные правоотношения как предмет гражданского права Украины. Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 1. 2008. С.32-60.

<sup>8</sup> Там само. С.32-60.

<sup>9</sup> Там само. С.32-60.

<sup>10</sup> Там само. С.32-60.

- отже, у разі передання подружжям свого майна для здійснення підприємницької діяльності шляхом участі одного з них у заснуванні господарського товариства це майно належить зазначеному товариству на праві власності, подружжя набуває відповідне майнове право, яке реалізується одним із подружжя (засновником) шляхом участі в управлінні товариством, а другий з подружжя набуває право вимоги виплати йому певних сум у разі поділу майна між подружжям.

Загалом, вченими висловлюються різні погляди стосовно питання про можливість відчуження частки у статутному капіталі господарського товариства та акцій одним з подружжя без згоди іншого.

Так, І.В. Жилінкова наполягає на тому, що немає підстав визнавати частку у статутному (складеному) капіталі товариства спільним майном подружжя<sup>1</sup>. Є.М. Даниленко вважає, що на акції, придбані за рахунок спільного майна подружжя, на сьогодні має поширюватися режим спільної сумісної власності. Відчуження таких акцій одним із подружжя можливе лише за згодою другого з подружжя<sup>2</sup>.

У постанові Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 р. № 11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» зазначається, що при вирішенні питання про поділ майна у вигляді акцій, частки (паю, долі) у фондах корпоративних господарських організацій судам слід виходити з того, що питання їх поділу вирішується залежно від виду юридичної особи, організаційно-правової форми її діяльності, характеру правовідносин подружжя з цим суб'єктом. Зокрема, згідно із цією постановою до спільного майна подружжя належать лише акції, а частка у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю та майно приватного підприємства не вважаються їх спільною власністю<sup>3</sup>.

У судовій практиці дана позиція Пленуму Верховного Суду України набула подальшого розвитку та деталізації. Так, Верховний Суд України в ухвалі від 26 жовтня 2011 р. у справі № 6-47023св10 та Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ в ухвалі від 30 травня 2012 р. у справі № 6-7139св12 констатували, що акція є цінним папером, який посвідчує грошове або інше майнове право і визначає взаємовідносини між особою, яка його розмістила (видала), власником та передбачає виконання зобов'язань згідно з умовами його розміщення, а також можливість передачі прав, що випливають з цього документа, іншим особам, зокрема, право на їх відчуження<sup>4 5</sup>. Акція є неподільною, тому власник акцій набуває повний комплекс корпоративних прав та обов'язків, які належать лише тому з подружжя, який є власником цінних паперів, і в разі поділу майна подружжя вартість акцій (а не корпоративні права, які ними посвідчуються) повинна бути включена до вартості майна подружжя, яке підлягає поділу<sup>6</sup>.

У цілому, слід погодитися з тим, що складний зміст корпоративних прав (наявність майнових та немайнових повноважень) зумовлює певні особливості їх здійснення. Зокрема, одним із елементів корпоративних прав подружжя є право участі у товаристві, яке законом віднесено до особистих немайнових. Особливість здійснення особистих немайнових прав відповідно до ч. 1 ст. 272 Цивільного кодексу України полягає у тому, що вони здійснюються фізичною особою самостійно. Отже, корпоративні права, які були набуті одним із подружжя за час шлюбу, хоч і належать до спільного майна (майнових прав), підлягають здійсненню лише тим із подружжя, який є учасником товариства<sup>7</sup>.

Висновки. З питань, пов'язаних з обігом корпоративних прав, належних одному з подружжя, судова практика продовжує залишатися неоднозначною. Вбачається доцільним внесення відповідних змін до Цивільного та Сімейного кодексів України, які б встановлювали чіткі та однозначні норми, що визначають:

1) статус майна, яке вноситься до статутного капіталу подружжям та порядок отримання згоди на таку передачу другого з подружжя. Вважаємо отримання такої згоди, або заяви від другого з подружжя, яка б посвідчувала, що майно не є спільною сумісною власністю подружжя, необхідним елементом такої процедури, незалежно від того, яке саме майно (грошові кошти тощо) вноситься до статутного капіталу. Можливим є лише встановлення межі вартості такого майна для внеску виключно у вигляді грошових коштів (наприклад, 50 мінімумів доходів громадян), до досягнення якої отримання згоди не є обов'язковим;

<sup>1</sup> Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. І.В. Жилінкової. Х., 2008. С. 645.

<sup>2</sup> Даниленко Є.М. Придбання акціонерним товариством акцій одного з подружжя. Підприємництво, господарство і право. 2012. № 11. С. 41.

<sup>3</sup> Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21 грудня 2007 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07#Text> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>4</sup> Ухвала Верховного Суду України у справі № 6-47023св10 від 26.10.2011 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19848659> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>5</sup> Ухвала Вищого спеціалізованого суду України із розгляду цивільних та кримінальних справ у справі № 6-7139св12 від 30.05.2012 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24981859> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>6</sup> Скрябін О.М. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. URL: <https://advokat-rozluchennya.com.ua/staty/korporativni-prava-podruzhhia-skladni-pytannia-u-sudovii-praktytsi> (дата звернення: 15.09.2021).

<sup>7</sup> Цікало В.І., Оприско М.В. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. Вісник Верховного Суду України. № 10 (№ 182). 2015. С.46.

2) закріплення на законодавчому рівні прав другого з подружжя, стосовно доходів юридичної особи, учасником якої є один з подружжя; прав вимоги до другого подружжя/юридичної особи. Вбачається, що закріплення лише права на поділ доходу може призводити до зловживання другим з подружжя своїми правами, оскільки рішення про виплату дивідендів можуть умисно не прийматися з метою ухилення від їх поділу як спільної сумісної власності подружжя. За таких умов вбачається доцільним надання права другому з подружжя у будь-який момент вимагати виділення та виплати йому з майна товариства частки, що пропорційна вартості частини внеску до статутного капіталу товариства, який було зроблено за рахунок спільної сумісної власності подружжя. Пропонується фактично надати право другому з подружжя застосувати право на виділення свого майна, аналогічне праву інших учасників при виході зі складу товариства.

### Анотація.

У статті аналізуються проблеми оборотоздатності корпоративних прав як об'єктів права спільної сумісної власності подружжя. Проаналізовані нормативні положення та судова практика з розглядуваних питань. Наведено доктринальні підходи щодо їх вирішення. Визначені обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення Цивільного та Сімейного кодексів України.

### Annotation.

The article analyzes the problems of negotiability of corporate rights as objects of the right of common joint ownership of spouses. The normative provisions and judicial practice on the issues under consideration are analyzed. The doctrinal approaches to their solution are given. Reasonable proposals for improving the Civil and Family Codes of Ukraine are defined.

### References:

1. Спасибо-Фатєєва І.В. Цивілістика: на шляху формування доктрин: вибр. наук. пр. Х.: Золоті сторінки, 2012. 694 с.
2. Рішення Конституційного Суду України № 17-рп/2012 у справі за конституційним зверненням приватного підприємства «КІО» щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19.09.2012 р. (справа № 1-8/2012). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-12#Text> (дата звернення: 15.09.2021).
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 15.09.2021).
4. Цікало В.І., Оприско М.В. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. *Вісник Верховного Суду України*. №10 (№ 182). 2015. С. 43-47.
5. Майданик Р.А. Неимущественные оборотоспособные правоотношения как предмет гражданского права Украины. *Альманах цивилистики: Сборник статей*. Вып. 1. 2008. С. 32-60.
6. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. І.В. Жилінкової. Х., 2008. 855 с.
7. Даниленко Є.М. Придбання акціонерним товариством акцій одного з подружжя. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 11. С. 40-42.
8. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21 грудня 2007 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07#Text> (дата звернення: 15.09.2021).
9. Ухвала Верховного Суду України у справі № 6-47023св10 від 26.10.2011 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19848659> (дата звернення: 15.09.2021).
10. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України із розгляду цивільних та кримінальних справ у справі № 6-7139св12 від 30.05.2012 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24981859> (дата звернення: 15.09.2021).
11. Скрябін О.М. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. URL: <https://advokat-rozluchennya.com.ua/staty/korporativni-prava-podruzzhzia-skladni-pytannia-u-sudovii-praktitsi> (дата звернення: 15.09.2021).
12. Цікало В.І., Оприско М.В. Корпоративні права подружжя: складні питання у судовій практиці. *Вісник Верховного Суду України*. № 10 (№ 182). 2015. С.43-47.

**Leonov Kostiantyn,**

*Postgraduate student, department of civil, labor and business law of the V.M. Koretsky Institute of State and Law of the National Academy of Sciences of Ukraine,  
lawyer, arbitration manager*

# Legal status of cryptocurrency in Latin America

## Правовий статус криптовалюти в країнах Латинської Америки

Logoïda V.M.

### Key words:

*virtual assets, digital assets, object of civil rights, money, means of payment, cryptocurrency.*

### Ключові слова:

*віртуальні активи, цифрові активи, об'єкт цивільних прав, гроші, платіжний засіб, криптовалюта.*

В Латинській Америці, що включає в себе більшість країн та залежних територій Центральної та Південної Америки, які функціонують на основі використання мов латинського походження (іспанської, португальської та французької), проживає близько 8,4% населення світу або понад 661 млн. чоловік, а економіка регіону має щорічний обсяг понад 5,3 трильйони USD. Водночас, економічна успішність різних країн регіону різко відрізняється, частина населення знаходиться в умовах крайньої бідності, а відтак не охоплена якісними банківськими послугами через їх високу вартість, але при тому потребує дешевих, швидких і надійних систем транскордонних переказів для заробітчан. Окремі країни, такі як Куба чи Венесуела, страждають від міжнародних санкцій і змушені знаходити шляхи їх обходу, тоді як дефолти в таких країнах, як Аргентина, чи гіперінфляція, як в тій же ж Венесуелі, змушують населення шукати прийнятні альтернативи для заощаджень. Отже, в кожній країні має місце своя комбінація умов, яка сприяє популяризації криптовалют, як цифрової готівки, і ставить на порядок денний питання правового врегулювання операцій з ними. Зрозуміло, що для такого врегулювання спочатку потрібно відповісти на питання про правову природу криптовалют, її місце в системі об'єктів цивільних прав, як його бачить влада тієї чи іншої країни регіону.

Цьому вже приділялася і продовжує приділятися значна увага дослідників різних напрямків юридичної науки, зокрема фінансового, цивільного, господарського та інформаційного права. Насамперед, слід відзначити дослідження Б. Бейна, Д. Вахрушева, С. Вепрева, С. ван Вінгердена, А. Вондрачкової, М. Гребенюк, А. Грінспенса, В. Достова, О. Железова, Р. Коена, Р. Лук'янчук, Е. Мака, К. Пащенко, В. Перова, А. Проценко, В. Селезньова, В. Скрипника, В. Струкова, Р. Урбана, Ф. Феїрбенкса, Р. Фолсома, Л. Фрю, А. Хідзева, С. Чаплян, С. Шимон, П. Шуста та ряду інших.

У роботах вказаних вчених висловлюються різні концепції щодо правового статусу криптовалют, найбільш поширена з яких відносить криптовалюту до специфічного різновиду цифрової валюти (відмінного від електронних грошей і віртуальних валют), без державного контролю їх емісії. Тим не менше, з приводу правової оцінки статусу криптовалют як об'єкту цивільних прав, ще тривають суттєві дискусії. Тому метою даної статті є вивчення і узагальнення нормативного та правозастосовчого досвіду країн Латинської Америки щодо регулювання правового статусу криптовалют. Для цього ми використаємо спеціально-юридичні методи дослідження, такі як: порівняльно-правовий, метод тлумачення норм права, з належною увагою і до загальнонаукової методології пізнання, насамперед діалектичного та аналітичного підходів.

Почати дослідження правового статусу криптовалют в Латинській Америці варто з однієї з найменших країн регіону, яка, втім, пішла у юридичному закріпленні криптоіндустрії найдалі з-поміж сусідів, більше того – стала одним із світових лідерів. Мова про Сальвадор, який першим на континенті (а з точки зору широти впровадження – і у світі) легалізував криптовалюту біткоїн (BTC) саме як законний платіжний засіб. Щоправда, Закон від 08.06.2021 (набрав чинності 07.09.2021), який так і називається «Про біткоїн»<sup>1</sup> і містить всього 16 коротких статей (включно з прикінцевими положеннями), стосується лише BTC і не регулює статус інших криптовалют. Проте щодо самого BTC закон категорично встановлює, що це є офіційний платіжний засіб, який повинен необмежено прийматися всіма юридичними та фізичними особами в оплату будь-яких типів грошових зобов'язань (ст. 1), включно з тими, які виникли до набрання законом сили (ст. 13). У BTC можуть встановлюватися ціни (ст. 3) та сплачуватися податки (ст. 4), причому з огляду на офіційний платіжний статус BTC до нього не повинне застосовуватися оподаткування податком на приріст

<sup>1</sup> Закон Сальвадора «Про біткоїн» від 08.06.2021. URL: <https://freopp.org/el-salvadors-bitcoin-law-full-proposed-english-text-9a2153ad1d19>

капіталу (за текстом закону: «як і до будь-якого іншого законного платіжного засобу») (ст. 5). Валютою бухгалтерського обліку, як і раніше, залишається долар США<sup>2</sup> (ст. 6), однак суб'єкти господарювання зобов'язані приймати BTC в якості оплати за товари та послуги (ст. 7). Саме ст. 7, в сукупності із значною волатильністю курсу BTC до основних резервних валют (а курс пари BTC – USD підлягає встановленню ринком (ст. 2)), викликала широке незадоволення в країні і в перші дні після введення BTC в якості офіційного платіжного засобу спричинила обмежені акції протесту. Втім, ст. 12 Закону встановлює винятки із правила ст. 7 для тих, у кого немає доступу до технічної інфраструктури розрахунків за допомогою криптовалюти. В свою чергу, держава зобов'язалася всіляко сприяти розвитку інфраструктури платежів у BTC (ст. 8-10, 12). Варто зауважити, що влада країни досить відповідально поставилася до питання розвитку платіжної інфраструктури за цим законом. Так, для забезпечення вільного обміну BTC на долари США уряд країни централізовано закуповує в свої резерви вказані монети, створив і активно розширює банкоматну мережу для обміну BTC на долари США, адміністративно скасовує комісію за обмін BTC, а громадянам запропоновано завантажити криптогаманці Chivo, аби мати технічну можливість проводити розрахунки (для стимулювання цього процесу на кожен з таких гаманців в якості подарунку зараховано еквівалент \$30 у BTC)<sup>3</sup>.

Хоча влада країни декларувала вказані зміни як механізм полегшення переказів коштів заробітчан на батьківщину (звільнення їх від оподаткування, здешевлення транзакцій і їх суттєвого пришвидшення), значення цього Закону важко переоцінити, оскільки це перший у світі настільки всеохоплюючий і нормативно закріплений платіжний експеримент. Але ще більш далекосяжним наслідком є те, що з 07.09.2021 BTC з юридичної точки зору у будь-якій країні повинен розглядатися в якості іноземної валюти, з відповідними юридичними наслідками. Єдине питання, яке залишається з приводу правової природи криптовалюти в даній країні, яким чином влада збирається розглядати інші види криптовалют (етереум і т. п.) і яке правове регулювання до них застосовувати. Відповіді на це питання наразі немає і по мірі популяризації розрахунків у криптовалюті в Сальвадорі (а поширення там інших фінансово-технологічних продуктів відтак буде лише питанням часу) цю відповідь доведеться давати або законодавцю, або судовим органам.

На відміну від Сальвадору влада Мексики рішуче заперечує платіжну природу криптовалюти. Так, у інтерв'ю 09.09.2021 очільник Банку Мексики Алехандро Діас де Леон заявив, що використання криптовалюти швидше схоже на бартерну угоду, ніж на обіг розвинутих фіатних грошей, а сам BTC – на аналог дорогоцінного металу, а не засіб для щоденних розрахунків, а тому Мексика не планує найближчим часом визнавати криптовалюту в якості паралельного законного платіжного засобу<sup>4</sup>. Цим були повторені тези спільної заяви Банку Мексики, Міністерства фінансів країни та Національної Комісії по банках та цінних паперах №039 від 28.06.2021 про те, що криптовалюти не є законним платіжним засобом на території країни, а фінансовим установам за їх використання загрожують фінансові санкції<sup>5</sup>. Цей коментар був реакцією влади як на стрімке поширення в країні розрахунків криптовалютою (до 11% платежів в країнах Латинської Америки)<sup>6</sup>, так і на невдалі поки спроби законодавчих ініціатив по врегулюванню правового статусу криптовалю<sup>7</sup>.

Дискусія щодо правової природи криптовалют в Бразилії ще триває, в результаті чого законодавче врегулювання питання ще попереду. Так, Національний конгрес Бразилії все ще обговорює головний профільний законопроект №2303/15 і навіть створена спеціальна комісія по вивченню проблеми віртуальних валют і пов'язаних з ними інших питань<sup>8</sup>. Тим часом, визначення криптоактивів офіційно дано лише на рівні Інструкції Спеціального секретаріату федеральних доходів Бразилії<sup>9</sup> №1888 від 03.05.2019 (зі змінами). Згідно ст. 5 глави II вказаної Інструкції криптоактиви визначені як:

<sup>2</sup> який став другою офіційною валютою країни з січня 2001 року і до 07.09.2021 був єдиною після виведення з обігу місцевої валюти – колона у 2004 році (прим. авт.)

<sup>3</sup> В Сальвадорі биткоин стал официальным платежным средством. Каждому жителю дали по \$30. URL: <https://finance.liga.net/cryptoeconomics/novosti/v-salvadore-bitkoin-stal-ofitsialnym-platejnym-sredstvom-kajdomu-jitelyu-dali-po-30>

<sup>4</sup> Anthony Esposito. Bitcoin is barter, not money, Mexico central bank chief says. URL: <https://www.reuters.com/technology/bitcoin-is-barter-not-money-mexico-central-bank-chief-says-2021-09-09/>

<sup>5</sup> Мексика предупредила банки о санкциях за использование биткоина. URL: <https://forklog.com/meksika-predupredila-banki-o-sanktsiyah-za-ispolzovanie-bitkoina/>

<sup>6</sup> Алекс Кондратюк. Исследование: Мексика лидирует в Латинской Америке по объему розничных криптовалютных платежей. URL: <https://forklog.com/issledovanie-meksika-lidiruet-v-latinskoj-amerike-po-obemu-roznicnyh-kriptoplatezhej/>

<sup>7</sup> Светлана Сухарева. Мексиканские политики озадачились регулированием криптовалют. URL: <https://happycoin.club/meksikanskie-politiki-ozadachilis-regulirovaniem-kriptovalyut/>

<sup>8</sup> Fernando Mirandez Del Nero Gomes, Tiago Moreira Vieira Rocha, Alessandra Carolina Rossi Martins and Bruno Lorette Corrêa. The Virtual Currency Regulation Review: Brazil. URL: <https://thelawreviews.co.uk/title/the-virtual-currency-regulation-review/brazil#footnote-013>

<sup>9</sup> податковий орган Бразилії – Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) (прим. авт.)

*«цифрове представлення вартості, виражене у власній розрахунковій одиниці, ціна якої може бути зазначена у місцевій або іноземній суверенній валюті, для здійснення операцій в електронній формі за допомогою технологій шифрування та розподіленого запису, яке можна використовувати як форму інвестицій, інструмент передачі цінностей або доступу до послуг, що не є законним платіжним засобом»<sup>1</sup>.*

Як бачимо, чіткої відповіді на питання щодо місця криптоактивів в системі об'єктів цивільних прав за цивільним законодавством Бразилії це визначення не дає, а лише виключає віднесення криптовалюти до платіжних засобів (грошей). На практичному ж рівні, які у багатьох інших країнах світу, місцеві регулятори розрізняють платіжні токени (власне криптовалюти), utility-токени та токенизовані активи, зокрема фондові. Відповідно до аналізу кожного окремого випадку застосовується або не застосовується до ситуації законодавство про цінні папери, товарну біржу або регулювання грошово-кредитного ринку. При цьому по платіжним токенам наразі має місце чітка позиція, що хоч криптовалюти з економічної точки зору і мають атрибути платіжного засобу, вони не підпадають під юридичне визначення валюти (як національної, так і іноземної) в розумінні чинного законодавства Бразилії. Юридичний статус бразильського реалу<sup>2</sup> встановлено законодавчим Декретом №857/69 та Законом №10192/01, згідно з якими всі грошові зобов'язання в Бразилії повинні виражатися в національній валюті – реалі, а всі документи чи правочини, що у будь-якій формі відступають від цього правила, є недійсними. Недійсними є і будь-які положення договорів щодо коригування цін на товари і послуги залежно від зміни будь-яких курсів грошових одиниць обліку будь-якого характеру<sup>3</sup>.

Наслідки дефолтів Аргентини 2000-х зробили цю країну однією з найбільш динамічних в плані розвитку крипторинку. Зрозуміло, що цьому сприяли не умови для розвитку інвестицій та інновацій, а навпаки – бажання населення та господарюючих суб'єктів застрахуватися від втрати коштів у банках і знецінення місцевої валюти, а також гостра потреба здійснення експортно-імпортних платежів в умовах, коли валютні позиції міжнародних банків на цю країну або закриті взагалі, або дуже обмежені. Тим не менше, на відміну від фактичної економічної практики, правове регулювання криптовалюти в Аргентині не дуже розвинуте. Операції з криптовалютою не заборонені, тому вона вважається легальною. Але профільного закону немає – існують лише окремі нормативні приписи стосовно податків та попередження легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом чи призначених для використання у протиправних цілях.

Так, Відділ фінансової інформації Аргентини<sup>4</sup> визначає криптоактиви як:

*«цифрове представлення вартості, яке може бути продане цифровим шляхом та функціонувати в якості засобу обміну; та/або засобу обліку; та/або засобу збереження вартості, однак не має офіційного платіжного статусу у будь-якій юрисдикції та не є ані емітованим, ані гарантованим будь-яким урядом чи юрисдикцією»<sup>5</sup>.*

«Винесемо за дужки», яким чином сприймати тепер це визначення з огляду на те, що у Сальвадорі з 07.09.2021 принаймні BTC вже має офіційний платіжний статус. Проте, з буквального сприйняття цього тексту, а також системного аналізу Цивільного і Комерційного кодексу Аргентини та Статуту Центрального банку Аргентинської Республіки (закон №24144) випливає висновок, що криптовалюта у Аргентині наразі кваліфікується в якості нематеріального активу. Принаймні законодавство та позиція фінансових регуляторів (див., наприклад, спільне Коммюніке ЦБ Аргентини та Комісії з цінних паперів Аргентини щодо криптовалют від 20.05.2021)<sup>6</sup> чітко заперечують можливість віднесення криптовалюти до грошей (ними згідно ст. 765 ЦК Аргентини можуть бути лише фіатні гроші – аргентинський песо), іноземних валют (знову ж таки, реформа у Сальвадорі тепер ставить серйозні питання у загальносвітовому масштабі щодо цієї кваліфікації), а також цінних паперів.

Значних змін зазнала криптовалютна політика Куби, де Центральний банк прийняв Резолюцію №215/2021 від 20.08.2021 (опубліковано в спецвипуску Офіційної газети Міністерства юстиції Республіки Куба №73 за 26.08.2021). Згідно неї для цілей цієї Резолюції під віртуальним активом розуміється:

*«цифрове представлення вартості, яким можна торгувати або передавати в цифровому вигляді та використовувати для платежів або інвестицій.»<sup>7</sup>.*

<sup>1</sup> Instrução normativa RFB № 1888, de 03 de maio de 2019. URL: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=100592>

<sup>2</sup> національна валюта країни (прим. авт.)

<sup>3</sup> Закон Бразилії №10192/01 від 14.02.2001. URL: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/101216/lei-10192-01>

<sup>4</sup> аналог українського Держфінмоніторингу (прим. авт.)

<sup>5</sup> Juan M. Diehl Moreno. The Virtual Currency Regulation Review: Argentina. URL: <https://thelawreviews.co.uk/title/the-virtual-currency-regulation-review/argentina#footnote-005>

<sup>6</sup> Спільне Коммюніке ЦБ Аргентини та Комісії з цінних паперів Аргентини щодо криптовалют від 20.05.2021. URL: <https://www.dentons.com/en/insights/articles/2021/may/28/the-joint-statement-of-the-argentinas-central-bank>

<sup>7</sup> Резолюція ЦБ Республіки Куба №215/2021 від 20.08.2021. URL: <https://www.gacetaoficial.gob.cu/sites/default/files/goc-2021-ex73.pdf>



Окремо зазначено, що цей термін включає різні значення, що використовуються для тих самих цілей, наприклад, цифровий актив, криптоактив, криптовалюта, віртуальна валюта та цифрова валюта.

Резолюція має справді проривне значення. З одного боку, вона теж оперує загальноприйнятим для регіону визначенням про «цифрове представлення вартості», що дає змогу кваліфікувати об'єкт більше як нематеріальний актив, але з іншого прямо визнається допустимість платіжного характеру криптовалюти, хоча Куба і не пішла так далеко, як Сальвадор, тобто не встановила для криптовалюти статус законного (загальнообов'язкового для прийняття всіма фізичними та юридичними особами) платіжного засобу.

Щоправда, є і певні обмеження: по-перше, резолюцією передбачений дозвільний порядок доступу на ринок (регулятором при цьому виступає Центральний банк); по-друге, існують певні обмеження по колу суб'єктів, яким дозволяється здійснення грошово-кредитних та інвестиційних операцій з криптовалютами, зокрема, обмежено можливість здійснення операцій з криптовалютами для суб'єктів владних повноважень, політичних партій, громадських організацій та створених ними підприємств, установ, організацій; також обмежуються операції з криптовалютами для фізичних осіб між собою поза межами платформ офіційно ліцензованих постачальників посередницьких послуг по операціях з віртуальними активами; зрештою по-третє, Центральний банк регулює також можливий перелік дозволених операцій з криптовалютами, які здійснюються фінансовими установами та іншими юридичними особами з фізичними особами (обмін, викуп, окремі платіжні операції).

Наразі немає окремого законодавчого регулювання правового статусу криптовалют Республіка Чилі, хоча криптовалюти в країні широко використовуються. На рівні коментарів Центральний банк країни заперечує грошову природу криптовалюти, тобто не розглядає її ані як законний платіжний засіб всередині країни, ані як іноземну валюту<sup>8</sup>. В свою чергу, 3-я Палата Верховного Суду Чилі у постанові від 03.12.2018 у справі «Orionx SpA contra del Banco del Estado de Chile» дала свою оцінку правовій природі криптовалюти і віднесла її до нематеріальних активів<sup>9</sup>. Водночас податкова служба країни у податковій консультації №963 від 14.05.2018 характеризує правову природу криптовалюти наступним визначенням: «*біткоїн – це цифровий або віртуальний актив, підтримуваний в єдиному цифровому реєстрі під назвою блокчейн, нерегульований, неопосередкований та неконтрольований централізованим емітентом, ціна якого визначається попитом і пропозицією*»<sup>10</sup>.

В Колумбії криптовалюта сама по собі є легальним активом, тобто не є забороненою, проте банківська система не має права надавати фінансові послуги для забезпечення операцій з криптовалютою, більше того, фінансовим установам з 2014 року заборонено володіти криптовалютою та інвестувати в неї<sup>11</sup>. Щодо визначення її правової природи остаточної думки у різних органів влади немає. Так, Центральний банк Колумбії та Орган фінансового нагляду (Superintendencia Financiera de Colombia) заперечують віднесення криптовалюти до законного платіжного засобу, грошей, валюти чи цінних паперів, розглядаючи даний актив як нематеріальний, тоді як податкові органи вважають криптовалюту товаром<sup>12</sup>.

Допустимим засобом платежу є криптовалюта в одній з найбільш дружніх до фінансових інновацій країні Латинської Америки – Коста-Риці. Більше того, згідно ст. 166 місцевого Трудового кодексу дозволяється виплата частини заробітної плати працівникам у вигляді криптовалюти<sup>13</sup>. Проте, дохід від операцій з криптовалютами не враховується місцевими банками та іншими фінансовими установами при здійсненні фінансового моніторингу клієнтів, а отже при здійсненні значних платежів через банківську систему чи відкритті депозитів існують складності з підтвердженням джерела отримання коштів<sup>14</sup>. Тож в цілому місцеві регулятори на офіційному рівні не визнають за криптовалютою статусу законного засобу платежу, грошей або іноземної валюти. Разом з тим, місцеве законодавство дає можливість розглядати криптовалюту як квазі-грошовий актив, під яким розуміється «*будь-який актив, що може бути використаний в якості засобу платежу і який широко приймається в такій якості у суспільстві*». Якраз дозвіл влади країни виплачувати частину заробітної плати криптовалютою (як «загальноприйнятим активом, що може використовуватися в якості засобу платежу») і пов'язав її з даною дефініцією квазі-грошового активу.

У Еквадорі, офіційною валютою якого є долар США, криптовалюта не заборонена, однак згідно ст. 94 Органічного валютно-фінансового кодексу за нею не визнається статус грошей та законного платіжного

<sup>8</sup> Chile Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/chile/>

<sup>9</sup> Постанова 3-ї Палати Верховного Суду Республіки Чилі від 03.12.2018 у справі «Orionx SpA contra del Banco del Estado de Chile». URL: <https://ru.scribd.com/document/454053033/Fallo-Criptomonedas-vs-BancoEstado>

<sup>10</sup> Лист Служби внутрішніх доходів Республіки Чилі №963 від 14.05.2018. URL: [https://www.sii.cl/normativa\\_legislacion/jurisprudencia\\_administrativa/ley\\_impuesto\\_renta/2018/ja963.htm](https://www.sii.cl/normativa_legislacion/jurisprudencia_administrativa/ley_impuesto_renta/2018/ja963.htm)

<sup>11</sup> Colombia Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/colombia/>

<sup>12</sup> там само.

<sup>13</sup> технічно це звучить як дозвіл видавати в якості зарплати будь-які «загальноприйняті активи» (прим. авт.)

<sup>14</sup> Costa Rica and Cryptocurrency. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/costa-rica/>

засобу<sup>1</sup>. Втім, альтернативна кваліфікація у вищезитованому коммюніке Центрального банку Еквадору від 08.01.2018 теж не запропонована. Іншого регулювання поки немає.

Аналогічна ситуація у Домініканській Республіці, втім там Центральним банком також заборонено фінансовим інститутам брати участь у операціях з криптовалютою<sup>2</sup>. Немає специфічного регулювання<sup>3</sup> та Нікарагуа, де криптовалюта також не визнається ані засобом платежу, ані національними фіатними грошима, ані іноземною валютою.

Специфічна ситуація у Венесуелі (внаслідок застосування до країни санкцій з боку США та ЄС). Згідно з Декретом №3196 від 08.12.2017<sup>4</sup> влада країни для обходу зовнішньоекономічної блокади розпочала запровадження централізованої криптовалюти Petro<sup>5</sup> на основі технології криптовалюти Ethereum і з забезпеченням державної криптовалюти нафтовими резервами країни, причому згодом Petro було надано статус офіційного платіжного засобу. Втім широкої популярності державна криптовалюта так і не набула через загальну недовіру населення до державної фінансової політики, наслідком якої стала гіперінфляція. Додатково удару по криптовалютному проекту Венесуели завдали і США, коли виконавчим Декретом Президента США Трампа №13827 від 19.03.2018 громадянам США було заборонено брати участь у торгівлі венесуельськими криптовалютними активами включаючи Petro<sup>6</sup>. Стосовно традиційних (децентралізованих) криптовалют, 21.09.2020 Венесуела дозволила майнингову активність, але лише майнерам, які отримали від держави спеціальну ліцензію і працюють через спеціальну державну платформу, на якій держава має вплив на розподіл результатів майнингу. Згодом, 08.10.2020 Національна Асамблея Венесуели прийняла Конституційний антиблокадний закон для національного розвитку та гарантування прав людини, яким надала виконавчій владі повноваження створювати і використовувати будь-яку криптовалюту в якості монетарного інструмента<sup>7</sup>, наслідком чого стала можливість для громадян країни обмінювати BTC на фіатну валюту на спеціальній криптовалютній біржі. Тож, Венесуела де-факто визнає платіжний характер криптовалюти, однак наразі розглядає її як фінансовий інструмент, без офіційного статусу грошей, іноземної валюти або платіжного засобу.

Уругвай наразі не має офіційного регулювання криптовалюти, однак 03.08.2021 сенатор Хуан Сарторі вніс офіційну законопроектну пропозицію щодо врегулювання криптовалют<sup>8</sup>. Згідно з поданим законопроектом криптовалюта буде вважатися допустимим засобом платежу для приватних транзакцій, хоча статусу законного засобу платежу (як у Сальвадорі) криптовалюта не отримає. Таким чином, по суті пропонується надати даному виду активу квазі-грошовий статус. Операції з криптовалютою, у разі прийняття законопроекту, підлягатимуть ліцензуванню.

Аналогічний законопроект 07.09.2021 внесено до парламенту Панами місцевим конгресменом Габріелем Сілва<sup>9</sup>.

Подібний підхід наразі демонструє і Парагвай, де 14.07.2021 законопроект «Про регулювання виробництва та комерціалізацію віртуальних активів – криптоактивів» було внесено до парламенту сенаторами Фернандо Фачетті, Гілберто Сантівіаго та Хуаном Брізуела<sup>10</sup>. Втім у даній країні погляди на правовий статус криптовалюти пропонуються дещо іншими (її кваліфікація в якості окремого об'єкту цивільних прав – віртуального активу впливає з самої назви законопроекту).

Оглянувши найбільші економіки регіону, а також країни з передовим регулюванням криптовалют, відзначимо, що в Латинській Америці є і приклад сповідування повністю рестрикційної політики щодо криптовалют. Це Болівія, де діє встановлена Центральним банком у резолюції №044/2014 від 06.05.2014<sup>11</sup>

<sup>1</sup> Comunicado Oficial a la Ciudadanía, Banco Central del Ecuador (Jan. 8, 2018). URL: <https://www.bce.fin.ec/index.php/boletines-de-prensa-archivo/item/1028-comunicado-oficial-sobre-el-uso-del-bitcoin>

<sup>2</sup> Banco Central de la Republica Dominicana, Comunicado (June 29, 2017). URL: <https://www.bancentral.gov.do/noticias/avisos/archivos/aviso20170628.pdf>

<sup>3</sup> Honduras Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/honduras/>

<sup>4</sup> Декрет Президента Венесуели №3196 від 08.12.2017. URL: <https://pandectasdigital.blogspot.com/2017/12/decreto-n-3196-mediante-el-cual-se.html>

<sup>5</sup> т. з . CBDC – Central Bank Digital Currency, тобто цифрова валюта Центрального банку (прим. авт.)

<sup>6</sup> Executive Order 13827 of March 19, 2018. URL: <https://perma.cc/NB43-8AXA>

<sup>7</sup> Конституційний антиблокадний закон Венесуели для національного розвитку та гарантування прав людини від 08.10.2020. URL: <https://perma.cc/PW4Q-5AGW>

<sup>8</sup> Законопроект сенатора Хуана Сарторі від 03.08.2021 щодо врегулювання статусу криптовалюти в Уругваї. URL: <https://juansartori.uy/wp-content/uploads/2021/08/Proyecto-Criptomonedas-Uruguay03-07.pdf>

<sup>9</sup> Andrés Engler. Panamanian Congressman Presents Bill to Regulate Crypto. URL: <https://www.coindesk.com/policy/2021/09/07/panamanian-congressman-presents-bill-to-regulate-crypto/>

<sup>10</sup> Законопроект «Про регулювання виробництва та комерціалізацію віртуальних активів – криптоактивів» (Парагвай) від 14.07.2021. URL: <http://silpy.congreso.gov.py/expediente/123935>

<sup>11</sup> Резолюція ЦБ Болівії №044/2014 від 06.05.2014 про заборону використання криптовалют. URL: <https://www.bcb.gob>

заборона на використання криптовалют, що не регулюються певною країною або економічною зоною<sup>12</sup>. Причому заборона є тотальною, тобто поширюється не лише на фінансові операції на підтримку криптовалюти, а і на операції приватних осіб з даним об'єктом цивільних прав. Незрозумілим є лише ступінь ефективності державного контролю за дотриманням цієї заборони, з огляду на анонімний і децентралізований характер криптовалют.

Підсумовуючи, можна зробити висновки, що переважна більшість країн Латинської Америки (крім Болівії) розглядає криптовалюту як легальний актив, допустимий повністю або принаймні частково для цивільного обігу. При цьому з точки зору цивільного права криптовалюту у даному регіоні кваліфікують переважно як нематеріальний актив (цифрове представлення вартості), віртуальний актив або товар, хоча мають місце також спроби (частково успішні, а частково ще не завершені) прийняття законодавства, яке надає криптовалюті статус платіжного засобу або квазі-грошей. Визнаючи її фактичне призначення для платіжних цілей, країни Латинської Америки, тим не менше, в основному заперечують її статус як національних (фіатних) грошей, іноземної (фіатної) валюти та законного платіжного засобу. Проте законодавство, яке у вересні 2021 року набуло чинності у Сальвадорі і яке оголосило криптовалюту (BTC) законним засобом платежу, тобто по суті національною валютою країни, докорінно змінить не тільки регіональний, але і загальносвітовий статус криптовалют, оскільки надасть децентралізованому фінансовому продукту офіційний статус іноземної валюти в інших країнах світу. У разі успішного продовження цього платіжного експерименту у Сальвадорі, це потребуватиме перегляду юридичних формулювань і підходів до кваліфікації криптовалют в якості об'єкта цивільних прав в усіх країнах, де правовідносини з приводу використання криптовалют є актуальним питанням економічного та правового порядку денного.

### Анотація.

Стаття присвячена вивченню досвіду правового регулювання юридичного статусу криптовалют в країнах Латинської Америки. У статті автор досліджує діючі законодавчі акти країн регіону та основні наявні законопроектні пропозиції щодо статусу та обігу криптовалют, а також адміністративну та, частково, судову практику в питаннях кваліфікації криптовалют як об'єкта цивільних прав. Окремо досліджується перший у світі загальнонаціональний експеримент щодо визнання біткоіна законним платіжним засобом, який запроваджено владою Сальвадору, та його потенційний вплив на подальшу юридичну кваліфікацію криптовалют в інших країнах світу в якості іноземної валюти. Відзначається, що практично всі решта країн регіону дають юридичну оцінку платіжній функції криптовалют, використовуючи регуляторні або забороняючі підходи, залежно від обраної політики, що побічно підтверджує їх розуміння правової природи криптовалют насамперед як платіжного засобу. При цьому ці ж країни не тільки категорично розмежовують криптовалюту з національними чи іноземними фіатними грошима, але і переважно уникають офіційного визначення криптовалют в якості приватних (децентралізованих) готівкових грошей, віддаючи перевагу кваліфікації їх в якості нематеріального активу, віртуального активу, монетарної цінності, квазі-грошей і навіть товару, що є наразі показником неготовності центральних банків цих країн поступитися ринковою владою у сфері фінансів. Автор також зауважує, що лише одна країна регіону (Болівія) запровадила повністю рестрикційну політику щодо криптовалют, тоді як більшість країн намагається знайти оптимальну форму правового регулювання даного інноваційного явища, хоча причини такого ліберального підходу є різними – від демократичного устрою суспільного життя в тій чи іншій країні до пошуку способів обходу міжнародних фінансових санкцій або спрощення трудовим мігрантам доступу до фінансових послуг для переказу заробітків додому з-за кордону.

В цілому автор робить висновок, що криптовалюту в країнах досліджуваного регіону переважно є легальним активом, а загальною тенденцією державної політики країн Латинської Америки у відношенні до криптовалют є поступове законодавче врегулювання їх статусу і обігу на основі порівняно ліберального підходу.

### Annotation.

The article is devoted to the study of the experience of legal regulation of the legal status of cryptocurrencies in Latin America. The author examines the current legislation of the region and the main available legislative proposals on the status and circulation of cryptocurrencies, as well as administrative and, in part, judicial practice in the classification of cryptocurrency as an object of civil rights. The world's first nationwide experiment to recognize bitcoin as a legal tender, introduced by the El Salvador authorities, and its potential impact on the further legal qualification of cryptocurrency in other countries as a foreign currency are studied separately. It is noted that almost all other countries in the region give a legal assessment of the payment function of

<sup>12</sup> мають на увазі групи країн, що мають спільні валюти, на зразок євро, франку КФА тощо (прим. авт.)

cryptocurrencies, using regulatory or prohibitive approaches, depending on the chosen policy, which indirectly confirms their understanding of the legal nature of cryptocurrencies primarily as a means of payment. At the same time, these countries not only categorically distinguish cryptocurrencies from national or foreign fiat money, but also mostly avoid the official definition of cryptocurrency as private (decentralized) cash, preferring to classify them as intangible assets, virtual assets, monetary value, quasi-money and even commodities, which is currently an indicator of the unwillingness of the central banks of these countries to give up market power in the field of finance. The author also notes that only one country in the region (Bolivia) has implemented a completely restrictive policy on cryptocurrencies, while most countries are trying to find the optimal form of legal regulation of this innovative phenomenon, although the reasons for such a liberal approach are different – from democratic social life in some countries to searching for ways to circumvent international financial sanctions or make it easier for migrant workers to access financial services to transfer earnings home from abroad.

In general, the author concludes that cryptocurrencies in the countries of the study region are mostly legal assets, and the general trend of Latin American governments policy towards cryptocurrencies is a gradual legislative regulation of their status and circulation based on a relatively liberal approach.

### References:

1. Закон Сальвадора «Про біткоїн» від 08.06.2021. URL: <https://freopp.org/el-salvadors-bitcoin-law-full-proposed-english-text-9a2153ad1d19>
2. В Сальвадоре биткоин стал официальным платежным средством. Каждому жителю дали по \$30. URL: <https://finance.liga.net/cryptoeconomics/novosti/v-salvadore-bitkoin-stal-ofitsialnym-platejnym-sredstvom-kajdomu-jitelyu-dali-po-30>
3. Anthony Esposito. Bitcoin is barter, not money, Mexico central bank chief says. URL: <https://www.reuters.com/technology/bitcoin-is-barter-not-money-mexico-central-bank-chief-says-2021-09-09/>
4. Мексика предупредила банки о санкциях за использование биткоина. URL: <https://forklog.com/meksika-predupredila-banki-o-sanktsiyah-za-ispolzovanie-bitkoina/>
5. Алекс Кондратюк. Исследование: Мексика лидирует в Латинской Америке по объему розничных криптовалютных платежей. URL: <https://forklog.com/issledovanie-meksika-lidruet-v-latinskoj-amerike-po-obemu-roznychnyh-kriptoplatezhej/>
6. Светлана Сухарева. Мексиканские политики озадачились регулированием криптовалют. URL: <https://happycoin.club/meksikanske-politiki-ozadachilis-regulirovaniem-kriptovalyut/>
7. Fernando Mirandez Del Nero Gomes, Tiago Moreira Vieira Rocha, Alessandra Carolina Rossi Martins and Bruno Lorette Corrêa. The Virtual Currency Regulation Review: Brazil. URL: <https://thelawreviews.co.uk/title/the-virtual-currency-regulation-review/brazil#footnote-013>
8. Instrução normativa RFB Nº 1888, de 03 de maio de 2019. URL: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=100592>
9. Закон Бразилії №10192/01 від 14.02.2001. URL: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/101216/lei-10192-01>
10. Juan M. Diehl Moreno. The Virtual Currency Regulation Review: Argentina. URL: <https://thelawreviews.co.uk/title/the-virtual-currency-regulation-review/argentina#footnote-005>
11. Спільне Комюніке ЦБ Аргентини та Комісії з цінних паперів Аргентини щодо криптовалют від 20.05.2021. URL: <https://www.dentons.com/en/insights/articles/2021/may/28/the-joint-statement-of-the-argentinas-central-bank>
12. Резолюція ЦБ Республіки Куба №215/2021 від 20.08.2021. URL: <https://www.gacetaoficial.gob.cu/sites/default/files/goc-2021-ex73.pdf>
13. Chile Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/chile/>
14. Постанова 3-ї Палати Верховного Суду Республіки Чилі від 03.12.2018 у справі «Orionx SpA contra del Banco del Estado de Chile». URL: <https://ru.scribd.com/document/454053033/Fallo-Criptomonedas-vs-BancoEstado>
15. Лист Служби внутрішніх доходів Республіки Чилі №963 від 14.05.2018. URL: [https://www.sii.cl/normativa\\_legislacion/jurisprudencia\\_administrativa/ley\\_impuesto\\_renta/2018/ja963.htm](https://www.sii.cl/normativa_legislacion/jurisprudencia_administrativa/ley_impuesto_renta/2018/ja963.htm)
16. Colombia Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/colombia/>
17. Costa Rica and Cryptocurrency. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/costa-rica/>
18. Comunicado Oficial a la Ciudadanía, Banco Central del Ecuador (Jan. 8, 2018). URL: <https://www.bce.fin.ec/index.php/boletines-de-prensa-archivo/item/1028-comunicado-oficial-sobre-el-uso-del-bitcoin>
19. Banco Central de la Republica Dominicana, Comunicado (June 29, 2017). URL: <https://www.bancentral.gov.do/noticias/avisos/archivos/aviso20170628.pdf>
20. Todd Ehret and Susannah Hammond. Cryptocurrency regulations by country. URL: [https://www.thomsonreuters.com/en-us/posts/wp-content/uploads/sites/20/2021/06/Compendium\\_Cryptocurrency-Regs\\_FINAL.pdf](https://www.thomsonreuters.com/en-us/posts/wp-content/uploads/sites/20/2021/06/Compendium_Cryptocurrency-Regs_FINAL.pdf)
21. Guatamala Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/guatamala/>

22. Haiti and Cryptocurrency. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/haiti/>
23. Honduras Cryptocurrency Laws. URL: <https://freemanlaw.com/cryptocurrency-blockchain/honduras/>.
24. Декрет Президента Венесуели №3196 від 08.12.2017. URL: <https://pandectasdigital.blogspot.com/2017/12/decreto-n-3196-mediante-el-cual-se.html>.
25. Executive Order 13827 of March 19, 2018. URL: <https://perma.cc/NB43-8AXA>.
26. Конституційний антиблокадний закон Венесуели для національного розвитку та гарантування прав людини від 08.10.2020. URL: <https://perma.cc/PW4Q-5AGW>
27. Законопроект сенатора Хуана Сарторі від 03.08.2021 щодо врегулювання статусу криптовалюти в Уругваї. URL: <https://juansartori.uy/wp-content/uploads/2021/08/Proyecto-Criptomonedas-Uruguay03-07.pdf>
28. Andrés Engler. Panamanian Congressman Presents Bill to Regulate Crypto. URL: <https://www.coindesk.com/policy/2021/09/07/panamanian-congressman-presents-bill-to-regulate-crypto/>.
29. Законопроект «Про регулювання виробництва та комерціалізацію віртуальних активів – криптоактивів» (Парагвай) від 14.07.2021. URL: <http://silpy.congreso.gov.py/expediente/123935>
30. Резолюція ЦБ Болівії №044/2014 від 06.05.2014 про заборону використання криптовалют. URL: [https://www.bcb.gob.bo/webdocs/01\\_resoluciones/044%202014.PDF](https://www.bcb.gob.bo/webdocs/01_resoluciones/044%202014.PDF).

---

**Logoida V.M.,**

*graduate student of the Department of Civil Law and Procedure*

*Uzhhorod National University*

*ORCID ID: 0000-0003-1261-909X*

*volodymyr.lohoyda@uzhnu.edu.ua*

# Forced shutdown of vehicles and technical means for its implementation

## Примусова зупинка автотранспорту та технічні засоби її реалізації

Lukianchikov E., Lukianchikov B.

### Key words:

*vehicles, forced stop, mechanical means, electromagnetic pulse, high-voltage devices, pulse of electric current, electronic vehicle systems.*

### Ключові слова:

*транспортні засоби, примусова зупинка, механічні засоби, електромагнітний імпульс, високовольтні пристрої, імпульс електричного струму, електронні системи транспортного засобу.*

**Постановка проблеми.** Важливе значення в контексті виконання Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 року<sup>1</sup> відіграє робота Національної патрульної поліції щодо виявлення та примусового відсторонення водіїв, які злісно порушують правила дорожнього руху та можуть завдати своїми діями шкоду життю та здоров'ю пересічних громадян. Саме це, сприятиме підвищенню безпеки на дорогах нашої країни. Зрозуміло, що вирішення даного завдання неможливо без застосування відповідних спеціальних техніко-криміналістичних засобів. Отже, актуальність дослідження виявляється насамперед в тому, що застосування відповідних технічних засобів передбачає і наявність спеціальних знань щодо принципів їх роботи та методики їх використання для досягнення успішного результату, тобто, безпечної примусової зупинки будь-якого виду колісного транспортного засобу.

**Аналіз наукових публікацій.** Проблема розробки та впровадження в правоохоронну практику відповідних техніко-криміналістичних засобів та методик їх застосування була і є предметом досліджень ряду вітчизняних вчених та практиків. Зокрема, до них належать наукові розробки Ю. В. Гнусова, Г. Г. Губарева, В. О. Криволапчука, К. Е. Петрова, Т. О. Проценка, М. А. Скоробагатька, В. В. Тулупова, Д. С. Чурикова, О. С. Юніна та інших. Разом із тим і на сьогодні залишається достатньо значне коло питань, яке потребує невідкладного опрацювання.

**Метою** даної статті є розробка та удосконалення на основі аналізу передового досвіду рекомендацій, які сприятимуть підвищенню ефективності застосування спеціальних технічних засобів для примусової зупинки колісного транспорту, а також запровадження у правоохоронну практику сучасних закордонних зразків. Забезпечення цього неможливе без наукового системного підходу до оцінки можливостей існуючих засобів примусової зупинки колісних транспортних засобів.

Основними завданнями автори ставлять перед собою: проаналізувати вітчизняний та зарубіжний досвід, здійснити порівняльний аналіз тактико-технічних характеристик і функціональних можливостей спеціальних технічних засобів для примусової зупинки колісних транспортних засобів, детально розглянути найпоширеніші методи та способи примусової зупинки транспортних засобів. На підставі отриманих результатів надати практичні рекомендації щодо ефективного застосування конкретних технічних засобів.

### Виклад основного матеріалу.

Безпека громадян є основним пріоритетом діяльності керівництва будь-якої країни світу і Україна не є винятком. Однак, проблема здійснення зупинки транспортного засобу (далі – ТЗ), водій якого відмовляється виконувати законні вимоги працівника Патрульної поліції (далі – ПП) і на сьогодні лишається вельми актуальною. Вона потребує системного підходу стосовно обрання способу зупинки ТЗ із безумовним додержанням безпеки всіх учасників дорожнього руху.

Реформа яка відбулася в окремих органах системи МВС України, на жаль, не виправдала покладених на неї очікувань. І як результат, рівень аварійності продовжує зростати колосальними темпами. Навіть в умовах карантину смертність в ДТП не зменшилася, а навіть збільшилася на 10%<sup>2</sup>. Також, слід враховувати і постійно

<sup>1</sup> Постанова КМУ №1287 від 21 грудня 2020 р. Про затвердження Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1287-2020-%D0%BF>.

<sup>2</sup> Дюдюк Ю. В Украине выросла смертность в ДТП: статистика за первый квартал 2020 года. URL: <https://avto.informator.ua/2020/04/14/v-ukraine-vyroslo-smertnost-v-dtp-statistika-za-pervyj-kvartal-2020-goda/>.

зростаючи випадки використання ТЗ саме з метою вчинення терористичних актів. Одні як безпосередній інструментарій терориста, наприклад, у Франції важка вантажівка, яка протягом декількох кілометрів цілеспрямовано чавила громадян<sup>3</sup>, інші, як контейнер для розміщення вибухівки, як це відбулося у Сомалі поряд із палацом президента<sup>4</sup>. Нажаль і наша країна не залишилась осторонь даного явища. Останнім часом все частіше в пресі миготять страшні заголовки щодо здійснення кримінальних вибухів вчинених саме за допомогою ТЗ<sup>5</sup>.

Отже, для успішної боротьби із даним видом злочинів працівники поліції, окрім професійної майстерності, повинні бути належним чином забезпечені сучасними спеціальними технічними засобами примусової зупинки ТЗ. Як свідчить практика, всі способи примусової зупинки ТЗ можна поділити на відповідні групи: 1) стаціонарні засоби розміщені на постах ПП (шлагбауми, боларди і т.і). 2) переносні пристрої (Діана, Гарпун, Барракуда, і т.і.), а також блокування дороги патрульними та цивільними автомобілями та підручними засобами і звісно за допомогою табельної вогнепальної зброї<sup>6</sup>.

Як свідчить практика, в нашій країні, практично як і у переважній більшості країн колишнього СРСР, табельна вогнепальна зброя залишається універсальним засобом примусової зупинки ТЗ шляхом пошкодження його шасі або двигуна (ст. 46 Закону України «Про Національну поліцію»)<sup>7</sup>. Однак, використання вогнепальної зброї з метою примусової зупинки ТЗ, майже завжди пов'язане із створенням значної небезпеки як для злочинця так і для пересічних громадян, які перебувають в зоні ураження. Саме тому, цей спосіб визнається найбільш небезпечним та ризикованим. Про це свідчить значна кількість резонансних випадків, коли замість рухомої частини ТЗ кулі вражали сторонніх осіб, які перебували в ТЗ або поряд<sup>8</sup>. Зокрема, практика використання вогнепальної зброї для примусової зупинки ТЗ свідчить про складність її ефективного застосування – число влучень у ходову частину автомобіля не перевищує 10 %<sup>9</sup>.

Саме тому, оснащення ПП передбачає використання механічних засобів примусової зупинки ТЗ, які пошкоджують шляхом проколу шини ТЗ («Кактус», «Діана», «Барракуда» і т.і.)<sup>10 11 12</sup>, і загороджувальні бар'єри<sup>13</sup>.

Всі без винятку технічні засоби, які розроблені з метою проколу гумових покришок незалежно від виробника майже однакові і відрізняються лише розмірами та матеріалами виготовлення. Наприклад, принцип роботи вітчизняного засобу «Кактус», який було розроблено науково-виробничим об'єднанням «Форт» МВС України простий та зручний в експлуатації. Він може використовуватись для зупинки ТЗ на будь-якій поверхні (асфальт, брущатка, ґрунт), ширина загородження від 3,5 до 7,5 метрів, залежить від моделі (Кактус – 3; – 5; – 6; – 7). Виглядає, як стрічка із ромбовидних елементів, на кожній із сторін ромба містяться по 4-ри гострих трубчастих шипа. У момент наїзду шипи занурюються у колесо і відділяються від стрічки, чим і забезпечують швидкий вихід повітря із колеса. Подібним є автоматичний загороджувач «Гарпун» має вигляд контейнерного станка коробчастого типу, який здатний вистрілювати своєю ошипованою стрічкою на будь-якій поверхні перекиваючи її. Перезарядка потребує не більше двох хвилин<sup>14</sup>.

<sup>3</sup> Водитель грузовика давил людей на протяжении почти 2 км набережной Ниццы. URL: <http://svpressa.ru/accidents/photo/152560/>.

<sup>4</sup> В Сомали у президентского дворца взорвалась машина-бомба, есть погибшие. URL: <http://www.dsnews.ua/world/v-somali-u-prezidentskogo-dvorts-a-vzorvalas-mashina-bomba--23022018211500>.

<sup>5</sup> Вибух авто у центрі Києва. URL: <https://www.5.ua/kyiv/vybukh-avto-u-tsentri-kyieva-postrazhdala-zhinka-vyivylasia-vidomoiu-modelliu-zmi-154605>.

<sup>6</sup> Литвинов А. В., Князев К. С., Личман А. В., Колобашкин А. В., Кориц С. И., Бокова И. Б., Чичин С. В. Научный обзор разработок в области средств принудительной остановки транспортных средств. Современные наукоемкие технологии. 2020. № 6-2. С. 304-309. URL: <http://www.top-technologies.ru/ru/article/view?id=38106>.

<sup>7</sup> Закон України про Національну поліцію. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/580-19> – Ст.42.

<sup>8</sup> Убивство Михайла Медведєва. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%B1%D0%B8%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE\\_%D0%9C%D0%B8%D1%85%D0%B0%D0%B9%D0%BB%D0%B0\\_%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D1%94%D0%B2%D0%B0](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%B1%D0%B8%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE_%D0%9C%D0%B8%D1%85%D0%B0%D0%B9%D0%BB%D0%B0_%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D1%94%D0%B2%D0%B0)

<sup>9</sup> Литвинов А. В., Князев К. С., Личман А. В., Колобашкин А. В., Кориц С. И., Бокова И. Б., Чичин С. В. Научный обзор разработок в области средств принудительной остановки транспортных средств. Современные наукоемкие технологии. 2020. № 6-2. С. 304-309. URL: <http://www.top-technologies.ru/ru/article/view?id=38106>.

<sup>10</sup> Правила застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Національної гвардії під час виконання службових завдань : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2017 р. № 1024 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2017-%D0%BF#Text>

<sup>11</sup> Губарев Г. Г. Пристрої примусової зупинки автотранспорту: сучасний стан та перспективи розвитку. Право і безпека. 2013. № 2 (49). С. 119-126.

<sup>12</sup> Водителей-лихачей остановит невиданная «Барракуда». URL: <https://tvrts.ru/index.php/rts-novosti/kriminal-i-proisshestiya/item/5401-voditelej-likhachej-ostanovit-nevidannaya-barrakuda>

<sup>13</sup> Пристрій для примусової зупинки автотранспорту «КАКТУС». URL: <http://www.fort.vn.ua/ua/produkcija/speczasobi/pristrij-dlya-primusovoi-zupinki-avtotransportu.html>

<sup>14</sup> 5 крутых спецсредств для остановки авто — погони уходят в прошлое. URL: [https://okuzove.ru/avtonews/5-spets sredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2\\_1](https://okuzove.ru/avtonews/5-spets sredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2_1)

Схожим за принципом дії є винахід британського інженера Яника Ріда «CatClaw» (Кошачий кіготь). На вигляд, як половинка апельсину, при наїзді колесом гумова частина мнеться і оголює гострий шип, який проколює шину<sup>1</sup>. Ще одним цікавим дослідним зразком, який має назву хижої риби є пристрій «Барракуда». Це невелика, легка смужка виготовлена із композитних матеріалів і обладнана міцними шипами, яку поліцейський кидає під колеса втікача, або може покласти під колесо в процесі перевірки ТЗ, у випадках коли є підозра, що даний водій може спробувати втекти. Смужка зроблена за принципом дитячої іграшки «невалашки», тобто за будь-яких умов повертається шипами до гори<sup>2</sup>. Доволі часто, перед правоохоронцям виникає завдання затримати конкретний ТЗ без завдання йому будь-якої шкоди, оскільки є підозра про наявність у ньому вибухівки або заручників. І в таких випадках доцільно застосовувати систему «Невод», яка являє собою вертикальну загороду із міцної сітки, що раптово виникає перед ТЗ. З цією метою використовуються спеціальні пневматичні поршні, які і приймають на себе усю силу удару, по максимуму розвантажуючи затримуваний ТЗ<sup>3</sup>.

Однак, слід враховувати, що кожен із існуючих на сьогодні засобів примусової зупинки ТЗ не позбавлений окремих недоліків. Головним із них є небезпека життю та здоров'ю громадян. Саме тому, пошук та розробка нових більш досконалих технічних засобів даної категорії лишається одним із пріоритетних завдань МВС. Вирішення даного завдання вбачається шляхом доопрацювання вже існуючих засобів та винахід нових пристроїв.

Так, в якості прикладу сучасних розробок можна запропонувати такі: в першу чергу вітчизняні, розробки ДНДІ МВС України «Мереживо»<sup>4</sup>, Арізонської компанії Pacific Scientific – «Pit-BUL»<sup>5</sup> і «GRAPPLER» Леонарда Стока<sup>6</sup>, а також стрічкова система «MobileSpike»<sup>7</sup>, та система крюків «Crukhook», яку винайшов далекобійник Кевін Тринго<sup>8</sup>.

Дані пристрої позбавлені певних недоліків, які були притаманні засобам із жорсткою конструкцією для проколювання коліс типу «Кактус». Принцип дії вітчизняного та закордонних пристроїв дуже схожий і полягає у намотуванні міцної сітки на колеса транспортного засобу, яка блокує їх рух і плавно, а головне безпечно зупиняє транспортний засіб. Ключові відмінності обумовлені тим, на яку вісь поширюється дія пристрою. «Мереживо» і «Pit-BUL» взаємодіють із колесами передньої віссі автомобіля, а «GRAPPLER» навпаки, задньої. Система «MobileSpike», це стрічка із гострими шипами, яка закріплюється під переднім бампером поліцейського автомобіля і під час погоні висувається на рухомій штанзі у потрібну сторону, а отже може застосовуватися на будь яке колесо як у попутному так і у зворотному напрямку. Доречі, даний універсальний пристрій можливо застосовувати на будь-яких швидкісних режимах (від 25 до 200 км/г)<sup>9</sup>. Крюки для підйому задніх коліс ТЗ «Crukhook», являють собою додаткову систему, яка закріплюється під переднім бампером поліцейського автомобіля і обладнана гідравлікою. Поліцейському лишається лише наздогнати втікача і завести крюки під авто, а потім спрацює гідравліка, яка підіймає задню частину автомобіля втікача від дорожньої поверхні. Дана система нерідко використовується і для звичайного буксирування аварійних ТЗ.

Не дивлячись на вказані переваги, недоліком «Pit-BUL» є неможливість зупинки автомобілів з високою швидкістю (понад 50 км/год) і великою масою (понад 2,7 тони). Водночас слід зазначити про те, що пристрої мають одноразову дію і після кожного використання їх потрібно споряджати новими сітками, які є достатньо коштовними. У пристроях «GRAPPLER», «MobileSpike» та «Crukhook» швидкісні та вагові характеристики значно розширені, водночас вартість лишається досить високою та виникає нова вимога – висока майстерність водіння патрульного автомобіля, обладнаного вище наведеними системами, оскільки засто-

<sup>1</sup> Новое устройство против незаконной парковки и террористических атак. URL: [https://www.autocentre.ua/opyt/tehnologii/novoe-ustrojstvo-protiv-nezakonnoj-parkovki-i-terroristicheskikh-atak-407418.html?utm\\_source=traqli&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=762](https://www.autocentre.ua/opyt/tehnologii/novoe-ustrojstvo-protiv-nezakonnoj-parkovki-i-terroristicheskikh-atak-407418.html?utm_source=traqli&utm_medium=email&utm_campaign=762)

<sup>2</sup> Водителей-лихачей остановит невиданная «Барракуда». URL: <https://tvrts.ru/index.php/rts-novosti/kriminal-i-proisshestviya/item/5401-voditelej-likhachej-ostanovit-nevidannaya-barrakuda>

<sup>3</sup> 5 крутых спецсредств для остановки авто — погони уходят в прошлое. URL: [https://okuzove.ru/avto-news/5-spetsredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2\\_1](https://okuzove.ru/avto-news/5-spetsredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2_1)

<sup>4</sup> Державний науково-дослідний інститут МВС України: завдання, дослідження, проблеми : довідник / ДНДІ МВС України ; упорядник Криволапчук В. О. та ін. ; заг. ред. д.ю.н., проф. Т. О. Проценко. К. : ДНДІ МВС України. 2015. 204 с.

<sup>5</sup> Американские полицейские будут ловить машины сетями. URL: <http://quto.ru/journal/events/36927/>

<sup>6</sup> No-one can escape The GRAPPLER! Arizona man reveals ingenious James Bond-style invention to help police safely stop speeding cars. URL: <http://www.dailymail.co.uk/news/article-3907694/The-Grapppler-invention-help-police-safely-stop-high-speed-chases-revealed-Arizona-inventor-Leonard-Stock.html>

<sup>7</sup> MobileSpike – FlashFunders URL: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1674319/000167431916000003/mobilespikepitch.pdf>

<sup>8</sup> Спецсредства для остановки авто: фото, устройство... URL: <https://www.autosaratov.ru/pogoni-uxodyat-v-proshloe/>

<sup>9</sup> 5 крутых спецсредств для остановки авто — погони уходят в прошлое. URL: [https://okuzove.ru/avtonews/5-spetsredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2\\_1](https://okuzove.ru/avtonews/5-spetsredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2_1)



сування будь-якої з них вимагає наближення майже упритул до транспортного засобу правопорушника.

Пристрій SQUID (Safe Quick Undercarriage Immobilization Device) американської компанії ESA має вигляд плоского диску, який містить у собі велику кількість м'яких стрічок «щупальців» з електронним керуванням, які за командою оператора вивільняються і намотуються на рухомі частини підвіски ТЗ<sup>10</sup>. У результаті транспортний засіб втрачає можливість будь-якого руху і плавно зупиняється. Перевагами SQUID є безпечність та універсальність, тобто автомобіль не втрачає керованості, і цим забезпечує безпеку навколо себе. Звісно є і недоліки, в першу чергу це аналогічні попереднім засобам примусової зупинки, а також і те, що не завжди заздалегідь відомо напрям руху злочинців.

Іншим напрямком розробки безпечних засобів примусової зупинки ТЗ є створення нових електронних засобів, які впливають на їх електронні системи, або дозволяють відстежувати їх місцезнаходження. Вони впливають на систему електроживлення і електронний (комп'ютерний) блок керування (далі ЕБК). Принцип їх дії полягає у потужному електромагнітному імпульсі, який зупиняє роботу ЕБК автомобіля.

В Україні такі дослідження проводив Г. Г. Губарев у Науково-дослідному та проектно-конструкторському інституті «Молнія» НТУ «Харківського політехнічного інституту». Результатом його роботи став електронний пристрій здатний за допомогою електромагнітного імпульсу зупинити на відстані транспортні засоби<sup>11</sup>.

Принцип подібних винаходів полягає у контактній взаємодії гнучких електродів пристрою із днищем ТЗ при наїзді на нього і як результат потужний електричний розряд, який супроводжується відповідним імпульсом магнітного поля значної напруги, що в свою чергу обумовлює вражаючу дію як високої напруги, так і розрядного струму та магнітного поля на ЕБК ТЗ. Отже, відмова двигуна і плавна зупинка ТЗ забезпечена. Відміна між винаходами полягає лише у наявності додаткового ємнісного накопичувача електричного струму<sup>12</sup>.

На сьогодні канадська компанія Eureka Airspace пропонує аналогічну розробку High Power Electromagnetic System. Даний пристрій вражає мікропроцесори будь-якого (автомобіль, човен, літак і т.і.) ЕБК шляхом випромінювання потужного електромагнітного імпульсу і таким чином ТЗ зупиняється дистанційно<sup>13</sup>.

Ефективність дії цілеспрямованого випромінювання електромагнітного імпульсу залежить від якості екранування елементів системи ЕБК. Саме тому не можна стовідсотково гарантувати позитивний результат для різних типів і видів ТЗ. Зокрема, електромагнітний вплив можна легко нейтралізувати звичайним екрануванням ТЗ, або заходами із підвищення електромагнітної сумісності елементів електромережі ТЗ. Також, слід враховувати і дію електромагнітного випромінювання на пересічних громадян, які використовують кардіостимулятори та інші ТЗ.

Ще одним із найбезпечніших засобів боротьби із злочинцями є технологія стріляючого датчика GPS «StarChase», яка вирішує проблему погоні простими і перевіреними інструментами, що знижують ризик для життя та майна. Тобто, дана технологія забезпечує правоохоронним органам можливість за допомогою датчика GPS позначати, відстежувати та безпечно затримувати підозрюваних без швидкісного переслідування<sup>14</sup>.

Аналізуючи наявні на ринку засоби примусової зупинки ТЗ можна дійти висновку, що вітчизняні розробки більш безпечні, оскільки вони працюють на коротких високовольтних імпульсах струму і магнітних полях, які їх супроводжують<sup>15 16</sup>. Тобто, їх вплив розповсюджується лише на роботу ЕБК ТЗ, а не на людей. Отже, безпека людей у ТЗ забезпечується принципом дії «клітки Фарадея».

**Висновки.** Підсумовуючи все вище наведене, можна дійти висновку, що всі наявні на міжнародному ринку засоби примусової зупинки ТЗ мають як окремі переваги, так і певні недоліки. Так, засоби зупинки, які ґрунтуються на механічному пошкодженні окремих елементів транспорту шляхом проколювання шин, використанням загород і різних конструкцій шлагбаумів, створюють аварійні ситуації, які є небезпечними як для патрульних поліцейських так і для пересічних громадян, що може призвести до людських

<sup>10</sup> У США створили унікальний пристрій для примусової зупинки машин. URL: <http://ua.drugasmuga.com/news/autoworld/6478.html>.

<sup>11</sup> Украинские инженеры создали устройство для принудительной остановки автомобилей при преследовании их полицией. URL: <http://wn.ru/auto/24.02.2000/3.html>

<sup>12</sup> Техника высоких напряжений: теоретические и практические основы применения: пер. с нем. /М. Бейер, В. Бек, К. Меллер, В. Цаенгль; под ред. В. П. Ларионова. М.: Энергоатомиздат, 1989. 555 с.

<sup>13</sup> Электромагнитный импульс может останавливать машины на ходу [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.infuture.ru/article/2842>

<sup>14</sup> Star Chase GPS Solutions for Public Safety/ URL: <https://www.starchase.com/>

<sup>15</sup> Декл. пат. UA №55705 А. Україна. Високовольтний пристрій безпечної примусової зупинки автотранспорту / Губарев Г. Г.; власн. патенту Нац. ун-т внутр. справ. – № 2002053798; заявл. 08.05.2002; опублік. 15.04.2003, Бюл. № 4.

<sup>16</sup> Пат. UA № 73198 С2. Україна. Високовольтний пристрій безпечної примусової зупинки автотранспорту / Губарев Г. Г.; власн. патенту Нац. ун-т внутр. справ. – № 2003032080; заявл. 11.03.2003; опубл. 15.06.2005, Бюл. № 6.

жертв та завдати великої матеріальної шкоди (пошкодження транспортних засобів, дорожніх споруд і т.п.). Електронні засоби, примусової зупинки ТЗ несуть загрозу кардіостимуляторам, впливу на декілька ТЗ, які перебувають поряд із затримуваним ТЗ та іншим електронним пристроям. Засоби, які розташовані на патрульних автомобілях вимагають від поліцейського високого рівня водіння, оскільки для їх застосування потрібно наблизитися до порушника майже у притул. Отже, всі ці засоби повинні бути в наявності у НПУ для надання можливості обирати той із них, який виявиться найбільше ефективним у тій або іншій ситуації. Слід також, продовжувати розробки надсучасних технічних засобів примусової зупинки ТЗ із обов'язковим дотриманням принципів безпечності та законності.

### Анотація.

Стаття присвячена висвітленню принципів роботи сучасних пристроїв примусової зупинки транспортних засобів. Проведено порівняльний аналіз вітчизняних та закордонних технічних розробок пристроїв примусової зупинки транспортних засобів, які розрізняються за принципом та способом дії. Акцентується увага на особливостях, які виникають при використанні різних за принципом дії технічних засобів примусової зупинки, та пропонується варіанти їх розв'язання. Досліджено передовий досвід європейських країн у сфері розробки та використання пристроїв примусової зупинки транспортних засобів. Наголошується на найбільш ефективних і безпечних засобах примусової зупинки транспортних засобів, до яких належать електронні та високовольтні пристрої, принцип роботи яких ґрунтується на випромінюванні електромагнітних імпульсів, які впливають на роботу електронного блоку керування та електромережу транспортного засобу. Зазначено, що саме такі способи примусової зупинки вважаються найбезпечнішими та найефективнішими.

### Annotation.

The article is devoted to the principles of modern devices of forced stopping of vehicles. A comparative analysis of domestic and foreign technical developments of vehicles forced stopping devices, which differ in principle and method of operation, was carried out. Attention is paid to the peculiarities that arise when using the different principles of operation of the technical means of forced stopping, and options for their solutions are offered. The best practices of European countries in the development and use of vehicles forced stopping devices are studied. The most effective and safe means of forcible stopping of vehicles are noted, which include electronic and high-voltage devices whose operating principle is based on the emission of electromagnetic pulses, that affect the operation of the electronic control unit and the vehicle's electrical system. It has been noted that these are the methods of forced stopping that are considered the safest and most effective.

### References:

1. Постанова КМУ №1287 від 21 грудня 2020 р. Про затвердження Державної програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2023 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1287-2020-%D0%BF>.
2. Дюдюн Ю. В Украине выросла смертность в ДТП: статистика за первый квартал 2020 года. URL: <https://avto.informator.ua/2020/04/14/v-ukraine-vyroslo-smertnost-v-dtp-statistika-za-pervyj-kvartal-2020-goda/>.
3. Водитель грузовика давил людей на протяжении почти 2 км набережной Ниццы. URL: <http://svpressa.ru/accidents/photo/152560/>.
4. В Сомали у президентского дворца взорвалась машина-бомба, есть погибшие. URL: <http://www.dsnews.ua/world/v-somali-u-prezidentskogo-dvortsa-vzorvalas-mashina-bomba--23022018211500>.
5. Вибух авто у центрі Києва. URL: <https://www.5.ua/kyiv/vybukh-avto-u-tsentri-kyieva-postrazhdala-zhinka-vyiavylasia-vidomoiu-modelliu-zmi-154605>.
6. Литвинов А. В., Князев К. С., Личман А. В., Колобашкин А. В., Коруц С. И., Бокова И. Б., Чичин С. В. Научный обзор разработок в области средств принудительной остановки транспортных средств. *Современные наукоемкие технологии*. 2020. № 6-2. С. 304-309. URL: <http://www.top-technologies.ru/ru/article/view?id=38106>.
7. Закон України про Національну поліцію. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/580-19-%D0%BF#Text>.
8. Убивство Михайла Медведєва. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%B1%D0%B8%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE\\_%D0%9C%D0%B8%D1%85%D0%B0%D0%B9%D0%BB%D0%B0\\_%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D1%94%D0%B2%D0%B0](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A3%D0%B1%D0%B8%D0%B2%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE_%D0%9C%D0%B8%D1%85%D0%B0%D0%B9%D0%BB%D0%B0_%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B2%D0%B5%D0%B4%D1%94%D0%B2%D0%B0)
9. Правила застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Національної гвардії під час виконання службових завдань : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2017 р. № 1024 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2017-%D0%BF#Text>
10. Губарев Г. Г. Пристрої примусової зупинки автотранспорту: сучасний стан та перспективи розвитку. *Право і безпека*. 2013. № 2 (49). С. 119-126.

11. Водителей-лихачей остановит невиданная «Барракуда». URL: <https://tvrts.ru/index.php/rts-novosti/kriminal-i-proisshestiya/item/5401-voditelej-likhachej-ostanovit-nevidannaya-barrakuda>
12. Пристрій для примусової зупинки автотранспорту «КАКТУС». URL: <http://www.fort.vn.ua/ua/produkcija/speczasobi/pristrij-dlya-primusovoi-zupinki-avtotransportu.html>
13. 5 крутых спецсредств для остановки авто — погони уходят в прошлое. URL: [https://okuzove.ru/avto-news/5-spets sredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2\\_1](https://okuzove.ru/avto-news/5-spets sredstv-dlya-ostanovki-avto.html#h2_1)
14. Новое устройство против незаконной парковки и террористических атак. URL: [https://www.autocentre.ua/opyt/tehnologii/novoe-ustrojstvo-protiv-nezakonnoj-parkovki-i-terroristicheskikh-atak-407418.html?utm\\_source=traqli&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=762](https://www.autocentre.ua/opyt/tehnologii/novoe-ustrojstvo-protiv-nezakonnoj-parkovki-i-terroristicheskikh-atak-407418.html?utm_source=traqli&utm_medium=email&utm_campaign=762)
15. Державний науково-дослідний інститут МВС України: завдання, дослідження, проблеми : довідник / ДНДІ МВС України ; упорядник Криволапчук В. О. та ін. ; заг. ред. д.ю.н., проф. Т. О. Проценко. К. : ДНДІ МВС України. 2015. 204 с.
16. Американские полицейские будут ловить машины сетями. URL: <http://quto.ru/journal/events/36927/>
17. No-one can escape The GRAPPLER! Arizona man reveals ingenious James Bond-style invention to help police safely stop speeding cars. URL: <http://www.dailymail.co.uk/news/article-3907694/The-Grappler-invention-help-police-safely-stop-high-speed-chases-revealed-Arizona-inventor-Leonard-Stock.html>
18. MobileSpike–FlashFunders URL: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1674319/000167431916000003/mobilespikepitch.pdf>
19. Спецсредства для остановки авто: фото, устройство... URL: <https://www.autosaratov.ru/pogoni-uxodyat-v-proshloe/>
20. У США створили унікальний пристрій для примусової зупинки машин. URL: <http://ua.drugasmuga.com/news/autoworld/6478.html>
21. Украинские инженеры создали устройство для принудительной остановки автомобилей при преследовании их полицией. URL: <http://wn.ru/auto/24.02.2000/3.html>
22. Техника высоких напряжений: теоретические и практические основы применения: пер. с нем. /М. Бейер, В. Бек, К. Меллер, В. Цаенгль; под ред. В. П. Ларионова. М.: Энергоатомиздат, 1989. 555 с.
23. Электромагнитный импульс может останавливать машины на ходу [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.infuture.ru/article/2842>
24. Star Chase GPS Solutions for Public Safety/ URL: <https://www.starchase.com/>
25. Декл. пат. UA №55705 А. Україна. Високовольтний пристрій безпечної примусової зупинки автотранспорту / Губарев Г. Г.; власн. патенту Нац. ун-т внутр. справ. – № 2002053798; заявл. 08.05.2002; опублік. 15.04.2003, Бюл. № 4.
26. Пат. UA № 73198 С2. Україна. Високовольтний пристрій безпечної примусової зупинки автотранспорту / Губарев Г. Г.; власн. патенту Нац. ун-т внутр. справ. – № 2003032080; заявл. 11.03.2003; опубл. 15.06.2005, Бюл. № 6.

---

**Lukianchikov E.,**

*Doctor of Law, Professor,*

*Professor of the Department of Information,*

*Economic and Administrative Law of the National Technical University of Ukraine "Kyiv Polytechnic University named after Igor Sikorsky*

*<https://orcid.org/> <https://orcid.org/0000-0001-5763-6972>*

**Lukianchikov B.,**

*Candidate of Law, Associate Professor,*

*Associate Professor of the Department of Information,*

*Economic and Administrative Law of the National Technical University of Ukraine "Kyiv Polytechnic University named after Igor Sikorsky*

*<https://orcid.org/> <https://orcid.org/0000-0002-4761-5980>*

# Specifics of the term-concept «independence of the prosecutor's office»: key principles

Makosii Yurii

## Key words:

*constitutional and legal status of the prosecutor's office, principles of organization and functioning of the prosecutor's office, independence of the prosecutor's office.*

**Formulation of the problem.** Independence is a generally accepted principle of functioning of any modern state and its bodies, and the degree of independence of state bodies from interfering in their organization and activities depends on the specifics of their functions. The prosecutor's office is entrusted with tasks, the implementation of which is possible only if it is independent of other state and non-state bodies, enterprises, institutions, organizations and individuals. The Prosecutor's Office occupies a special place in the system of public authorities, due to the presence of specific functions. Therefore, its political dependence must be completely destroyed, which has not happened since the very beginning of the Ukrainian state's independence or even the adoption of the Constitution.

**Presenting main material.** The concept of prosecutorial independence includes several aspects. First, this should include the independence of prosecutors in exercising their powers. The second point is to give prosecutors the right to perform their functions without hindrance, in accordance with the provisions of current legislation. Finally, the third aspect is that the prosecutor, as a subject of law enforcement, must be and feel protected in personal, social and legal terms.<sup>1</sup>

O. Pronevych in one of his scientific publications explored the principle of independence of the prosecutor's office through the implementation of its dogmatic and legal interpretation. The researcher offers his own concept of distinguishing between the concepts of "independence" and "impartiality". Thus, in his opinion, the category "independence" "means intention, status and relationship on the basis of objective conditions and guarantees. Instead, the category "impartiality" characterizes the intentions or position of a criminal justice body or official in resolving specific issues or in relation to a particular party in criminal proceedings (it is impossible to prejudice a specific legal problem or action in the interests of one of the parties). The concept of "impartiality" contains subjective and objective components, which are to deny any manifestations of personal bias or bias and to ensure impartiality, ie the establishment of guarantees that eliminate reasonable doubts about the bias and bias of a decision or action. According to the scientist, the principle of independence of the prosecutor's office is based on the principle of independence of the judiciary, while the latter is the basis of the former, while the principle of independence of the prosecutor's office is derived from the same content in the aspect of justice. The essence of the principle of independence of the prosecutor's office is to prohibit any influence or pressure on the prosecutor's office system as a key component of the law enforcement system.<sup>2</sup>

The independence of the prosecutor's office is characterized primarily by the principle of independence of the prosecutor, which is ensured in Ukraine:

- a special procedure for his appointment, dismissal, disciplinary action;
- the procedure for exercising powers determined by procedural and other laws;
- prohibition of illegal influence, pressure or interference in the exercise of the prosecutor's powers;
- the procedure for financing and organizational support of the prosecutor's office established by law;
- adequate material, social and pension provision of the prosecutor;
- functioning of prosecutorial self-government bodies;
- statutory means of ensuring the personal safety of the prosecutor, members of his family, property, as well as other means of their legal protection;
- the Prosecutor General is immediately notified of the commencement of criminal proceedings against the prosecutor;
- public authorities, local governments, other state bodies, their officials and officials, as well as individuals and legal entities and their associations are obliged to respect the independence of the prosecutor and refrain from exercising any form of influence on the prosecutor in order to obstruction of performance of official duties or making an illegal decision by him;

<sup>1</sup> Косюта М.В. Прокурорська система України в умовах демократичного суспільства. Одеса : Юрид. л-ра, 2002. С.247-248.

<sup>2</sup> Проневич О. С. Принцип незалежності прокуратури: догматично-правова інтерпретація та правова регламентація. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. №4. 2014. С. 6-16.

- the prosecutor has the right to apply for notification of the threat to his independence to the Council of Prosecutors of Ukraine, which is obliged to immediately review and consider such application with his participation and take within its powers under this Law, the necessary measures to eliminate the threat.<sup>3</sup>

In the modern world, there are many cases of government influence on the prosecutor's office in order to resolve personnel issues for personal gain, or even release from the possibility of prosecuting those guilty of committing crimes.

Among the material and social guarantees for prosecutors are:

- guaranteeing sufficient support for prosecutors;
- compulsory state social insurance;
- establishment of a salary, which includes, in addition to the official salary, bonuses and allowances for years of service, performance of duties in an administrative position, as well as other payments provided by current legislation;
- financial assistance to address social issues;
- providing official housing for prosecutors in need of better living conditions;
- free medical care for the prosecutor and members of his family in public health facilities;
- providing the prosecutor with a separate place of work, the means necessary for work;
- granting annual paid leave, as well as additional and other leave established by law. Annual paid leave provides for the payment of rehabilitation benefits, its duration is 30 calendar days, however, if the prosecutor has more than 10 years of experience in the prosecutor's office, he is given another 15 calendar days (additional paid leave);
- pension provision;
- providing the prosecutor's office with office space, vehicles and material and technical means.

The prosecutor's office is financed from the State Budget of Ukraine.

The main task on the way to the introduction of the optimal model of the prosecutor's office in the system of the human rights mechanism is the real guarantee of independence, political neutrality of prosecutors in Ukraine, as well as non-interference in their activities. [ , с. 93-101].<sup>4</sup>

It should be noted that there is no universal optimal model of organization and functioning of the prosecutor's office in the international space. Therefore, when reforming the model of the prosecutor's office in Ukraine, taking into account its role in the mechanism of human rights protection, it is necessary to proceed from the modern legal realities of life in the Ukrainian state.

The need to reform the prosecutor's office, its establishment as an independent state body, in accordance with the principles of the Constitution of Ukraine and the needs of Ukrainian society, shows that, first of all, a number of issues should be resolved at the theoretical level. . It should be borne in mind that in our country the prosecutor's office has always played an important role in the system of bodies designed to protect the rights and legitimate interests of citizens and the state, to fight crime and other offenses.

**Conclusions.** The independence of the prosecutor's office is not its privilege, it is the basic principle of its functioning, which, being declared in the current legislation, must be actually observed in all aspects. The independence of the prosecutor's office, its bodies, officials is one of the guarantees that the rights, freedoms, legitimate interests of man and citizen, society as a whole, will be ensured and protected.

Prosecutors are independent in their activities and perform their functional purpose in accordance with the powers vested in them by current legislation. At the same time, prosecutors are subordinated to managers in the implementation of written administrative orders concerning the organizational issues of their activities. The Attorney General has the right to give instructions to the prosecutor of any level of the prosecutor's office, such orders are binding.

Unfortunately, it is impossible to completely limit the political influence on the prosecutor's office. Along with this, every effort should be made to minimize such impact.

### **Annotation.**

The scientific article considers the peculiarities of the term-concept "independence of the prosecutor's office". It is established that the prosecutor's office is entrusted with tasks, the implementation of which is possible only if it is independent of other state and non-state bodies, enterprises, institutions, organizations and individuals. The Prosecutor's Office occupies a special place in the system of public authorities, due to the presence of specific functions. It is determined that the independence of the prosecutor's office, its bodies, officials is one of the guarantees that the rights, freedoms, legitimate interests of man and citizen, society as a whole, will

<sup>3</sup> Про прокуратуру: Закон України. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 2-3. Ст.12.

<sup>4</sup> Кошинець В. Принципи діяльності та визначення статусу органів прокуратури в контексті рішень Конституційного Суду України. Вісник Конституційного Суду України. 2011. № 2. С. 93 – 101.

be ensured and protected. It is stated that prosecutors are independent in their activities and perform their functional purpose in accordance with the powers vested in them by current legislation.

▀ **References:**

1. Косюта М.В. Прокурорська система України в умовах демократичного суспільства. Одеса : Юрид. л-ра, 2002. 375 с.
2. Проневич О. С. Принцип незалежності прокуратури: догматично-правова інтерпретація та правова регламентація. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. №4. 2014. С. 6-16.
3. Про прокуратуру: Закон України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2015. № 2-3. Ст.12.
4. Кошинець В. Принципи діяльності та визначення статусу органів прокуратури в контексті рішень Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 2. С. 93 – 101.

---

**Makosii Yurii,**

*graduate student of the Department of Constitutional Law and comparative law  
Uzhhorod National University  
Uzhhorod, Ukraine*

# Prevention of computer crimes electronic intelligence against human, society, state

## Запобігання вчиненню комп'ютерних злочинів електронним інтелектом проти людини, суспільства, держави

Malii Mykola

### Keywords:

*computer crime, electronic intelligence, electronic legal entity, sabbot*

### Ключові слова:

*комп'ютерний злочин, електронний інтелект, електронна юридична особа, саббот*

**Актуальність теми дослідження.** Сьогодні людство перейшло на новий інноваційно-технологічний етап свого розвитку та значного поширення набуло використання новітніх технологій в усіх сферах людського існування. По особливому гостро постає питання використання електронного інтелекту в правотворчій, правозахисній та судовій діяльності державних органів влади та міжнародних, міждержавних правових структурах, інституціях, та, зокрема, в кримінальному праві більшості держав світу. Враховуючи тенденції розвитку правової науки щодо надання електронному інтелекту правового статусу «особи», або «електронної особи», виникає небезпека постановки даної «особи» в один суспільний ряд з людиною. Свідоме людство насторожує можливе поетапне надання прав і свобод електронному інтелекту та можливе зрівняння даних прав в майбутньому з правами людини, що стає загрозою для людства як правового так і суспільно-етичного характеру. В будь-якому варіанті правового розвитку суспільства безпосередньо «електронна особа», її творці, її власники, її користувачі мають і будуть в повній мірі нести кримінальну відповідальність за вчинення комп'ютерних злочинів з використанням електронного інтелекту або ним самим як «особою». Основною задачею правотворців та правозахисників є недопущення порушення прав і свобод людини, суспільства та держави з боку «електронної особи» створеної на базі електронного інтелекту. На ранніх етапах розвитку правової бази регулюючої даний тип правовідносин між людиною та сабботом (роботом або програмою з електронним інтелектом) необхідно передбачити «правові запобіжники» для унеможливлення використання електронного інтелекту для злочинних цілей проти людини, суспільства та держав світу.

**Стан наукового дослідження.** Над дослідженням розвитку інноваційних електронних технологій, зокрема програм електронного інтелекту, використанням їх в кримінальному праві для аналізу, прогнозування та упередження злочинності, а також запобіганням вчиненню комп'ютерних злочинів з використанням електронного інтелекту та безпосередньо електронним інтелектом (як «електронною особою») проти людини, суспільства, держави тривалий час працюють такі науковці, як П.Д. Біленчук, М.І. Малій, О.В. Плахотнік, О.Е. Радутний та інші.

**Метою статті** є дослідження практики використання електронного (штучного) інтелекту в провідних державах світу та, зокрема, застосування новітніх технологій в правотворчій та правозахисній діяльності, в новітньому електронному судочинстві, проведення аналізу перспектив його застосування у кримінальному провадженні України (наприклад, електронне кримінальне провадження), а також розгляд реальної можливості і правових наслідків вчинення кримінального правопорушення самим електронним інтелектом як «електронною особою» в майбутньому.

**Виклад основного матеріалу.** Згідно суверенній волі Українського народу та основоположного принципу вираженого та закріпленого в ст. 3 Конституції України «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. 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.»<sup>1</sup> та беручи за основу Загальну декларацію прав людини прийняту і проголошену резолюцією 217A(III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.<sup>2</sup> та зокрема її ст.1 «Всі люди народжуються вільними і рівними у своїй

<sup>1</sup> Конституція України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 2 січня 2021р.-К.:ПАЛИВОДА А.В., 2021.-72с.-(-Закони України).

<sup>2</sup> Загальна декларація прав людини прийнята і проголошена резолюцією 217A(III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml)

гідності та правах. Вони наділені розумом і совістю і повинні діяти у відношенні один до одного в душі братерства», опираючись на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод підписану урядами держав членами Ради Європи 04 листопада 1950 р.<sup>1</sup>, а саме на ст.1 «Зобов'язання поважати права людини», людство, нації, держави світу виражають свою волю і високо цінують саме життя людини, її права і свободи.

Людство в XXI столітті перейшло технологічну межу між природнім і духовним та штучним і бездушним, тонку межу між добром і злом, втаємничену межу між живим і неживим. Новітні ідеї, інновації, знання, наукові розробки увірвалися в наше життя і стали новою рушійною силою для розбудови інноваційного цивілізаційного розвитку світу в епоху «Індустрії 4.0», «Четвертої промислової революції»<sup>2</sup>, «Суспільства знань»<sup>3</sup>, «Індустрії інтелекту», «Сонячної індустрії знань», «Глобальної інноваційної сонячної комунікації»<sup>4</sup> та «Конвергенції сонячного суспільства знань»<sup>5</sup>.

Аналізуючи етапи розвитку електронного суспільства, Ю.Н. Харарі ставить справедливе і важливе запитання «якими будуть відносини» між людиною і штучним інтелектом (електронним інтелектом)? Чи не стане пересічна людина рабом штучно створених і вічно живих істот із незбагненою свідомістю?<sup>6</sup>

Дослідженнями в напрямку електронного інтелекту та різноманітними на перший погляд фантастичними та неймовірними можливостями його застосування, людство активно займається, починаючи з 50-х років XX століття фактично з появою перших комп'ютерів.

Так, О.О. Подгаєцький зазначає, що історія створення електронного інтелекту бере свій початок ще у 1950 році, коли британський учений Алан Тюрінг пише статтю під назвою «Чи може машина мислити?», в якій описує так званий «Тест Тюрінга» – процедуру, за допомогою якої можна буде визначити момент, коли машина зрівняється в плані розумності з людиною. А вже у 1960 році на базі Інституту кібернетики в місті Києві (на той час очолював В.М. Глушков) створено новий відділ біологічної кібернетики керівником якого призначено М.М. Амосова. Академік М.М. Амосов вважав, що вивчення питання електронного інтелекту базується на межі наук: фізіології, психології, техніки та філософії, а також присвятив дослідженню даної тематики ряд наукових праць та велику частину свого життя.<sup>7</sup>

Як відмічає В.В. Риков визначення штучного (електронного) інтелекту було сформовано Джоном Маккарті ще у 1956 році на конференції в Дартмутському університеті: штучний інтелект – це сукупність наук і методів, здатних опрацьовувати дані для розроблення надскладних комп'ютерних завдань.<sup>8</sup>

На думку О.В. Плахотніка штучний (електронний) інтелект визначається як сукупність наукових методів, теорій та технік, мета яких – відтворити машиною когнітивні здібності людини. Також він стверджує, що у світі існує ряд юридичних сервісів/систем, що використовують штучний інтелект: 1) у Франції – Doctrine.fr (пошукова система), Prédicte (аналітика, крім кримінальних справ), Case Law Analytics (аналітика, крім кримінальних справ), Juris Data Analytics – LexisNexis (пошукова система, аналітика, крім кримінальних справ); 2) у Великій Британії – Luminance (аналітика), HART – Harm Assessment Risk Tool (аналітика, кримінальні справи, оцінка ризику шкоди); 3) у Сполучених Штатах Америки – Watson/Ross – IBM (аналітика), Lex Machina – LexisNexis (аналітика), COMPAS – Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions використовуються судами США для оцінки ймовірності скоєння підсудним рецидиву злочинів та аналізу попередніх проступків; 4) в Аргентині – Prometea (аналітика, цивільні та адміністративні справи); 5) у Китайській Народній Республіці – Compulsory Similar Cases Search and Reporting Mechanism (аналітика) застосовується у Верховному народному суді Китайської Народної Республіки. Найбільш потужні системи з визначеного переліку працюють у судах і поліції та допомагають суддям приймати процесуальні рішення.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> Європейська конвенція з прав людини. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.coe.int/uk/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>

<sup>2</sup> Шваб К. Четвертая промышленная революция / К. Шваб. – М.: Эксмо, 2016. – 138 с.

<sup>3</sup> Соснін О. Ідеологія «суспільства знань»: нові завдання освіти і науки / О.Соснін // Юридичний Вісник України, 2017. – №17. – С. 12-13.

<sup>4</sup> Гаврилишин Б. До ефективних суспільств. Дороговкази в майбутнє. К.: Пульсари, 2013.С.13-14.

<sup>5</sup> Біленчук П.Д., Береський Я.О., Кобилянський О.Л., Малій М.І., Перелигіна Р.В. Конвергенція сонячного суспільства знань: креативна освіта і цивілізаційний розвиток. Монографія; за заг. ред. П.Д. Біленчука. К.: УкрДГРІ, 2019.416с.

<sup>6</sup> Харарі Ю.Н. Homo Deus. За лаштунками майбутнього / Ювал Ной Харарі; пер. з англ. О. Дем'янчука. – К.: Форс Україна, 2018. – С. 4.

<sup>7</sup> Подгаєцький О. Еволюція розробок у галузі штучного інтелекту в Україні та світі / Олександр Подгаєцький // Дослідження з історії техніки : збірник наукових праць. – 2012. – Вип. 16. – С. 48–54. – Бібліогр.: 32 назви.

<sup>8</sup> Риков В.В. Штучний інтелект на допомогу правосуддю: дотримання прав людини. Вища школа адвокатури НААУ- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.hsa.org.ua/blog/shtuchnyj-intelekt-na-dopomogu-pravosuddyu-dotrymannya-prav-lyudyny/>

<sup>9</sup> Плахотнік О.В. Практичне застосування штучного інтелекту у кримінальному провадженні. ВІСНИК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА. ТОВ «Правова Єдність» № 4/2019 р. 46-57 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://vkslaw.knu.ua/ua/4-2019-aktualni-problemy-kryminalnoho-sudochynstva-3/295-problemy-kryminalnoho-protsesu/1016-praktychne-zastosuvannia-shtuchnoho-intelektu-u-kryminalnomu-provadhenni>



Дещо інше визначення надає Т.В Туз: штучний (електронний) інтелект — це штучно створена людиною система, здатна обробляти інформацію, яка до неї надходить, пов'язувати її із знаннями, якими вона вже володіє, і відповідно формувати своє власне уявлення про об'єкти пізнання.<sup>10</sup>

В концепції розвитку штучного інтелекту в Україні штучний (електронний) інтелект визначається як організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів опрацювання інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також формувати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань.<sup>11</sup>

Однією з актуальних задач сьогодення, на думку О.Е. Радутного, є питання про роль та місце штучного (електронного) інтелекту (artificial intelligence) в системі суспільних правовідносин, які захищаються кримінальним (карним) правом, зв'язок інформаційної безпеки з дослідженнями штучного інтелекту та їх результатами, можливість і доцільність визнання штучного інтелекту, що фізично втілений в об'єкт робототехніки, об'єктом та/або суб'єктом кримінально-правових правовідносин. Досягнення у розвитку штучного інтелекту можуть бути використані для вчинення злочинів, в тому числі в сфері інформаційних відносин, або сам він може являти безпосередню загрозу охоронюваним правам та законним інтересам людини, суспільства та держави.<sup>12</sup>

Здійснивши аналіз інноваційних наукових досягнень у сфері електронного інтелекту та пов'язавши його можливості зі зберігання та аналізу великих даних, обробки масивів інформації та, відповідно, прийняття оперативних управлінських рішень, ми не виключаємо масове розповсюдження даних інтенсивно розвиваючихся технологій в житті нашого суспільства та, відповідно, застерігаємо людство, суспільство, держави світу від масових порушень фундаментальних прав людини.

Цікавою є також наступна думка О.В. Радутного, який вважає, що штучний (електронний) інтелект, так само як і людина, може мати здатність усвідомлювати фактичну сторону того, що відбувається, усвідомлювати суспільну небезпечність свого діяння, яке реалізується в інформаційному просторі або завдяки роботизованим консолям, пристроям або механізмам – в оточуючому матеріальному середовищі (тобто, оцінювати за шкалою «добре – нейтральне – погане»), та, без сумніву, буде мати можливість за конкретних умов здійснювати певний вибір між тими чи іншими варіантами поведінки та здатність керувати своєю поведінкою (сьогодні це є однією з головних умов проведення штучним інтелектом хірургічних операцій, допуску його до керування безпілотними транспортними засобами тощо). Але саме через такі ознаки в теорії кримінального права прийнято описувати фізичну особу в якості суб'єкта злочину (ст.ст. 18, 19 КК України): 1) здатність усвідомлювати фактичну сторону; 2) здатність усвідомлювати суспільну небезпечність свого діяння та його наслідків; 3) можливість за конкретних умов здійснення певного вибору між різними варіантами та здатність керувати своєю поведінкою.<sup>13</sup>

Як зазначає М.І. Демура, досить поширеним і вже загальновідомим інструментом використання штучного (електронного) інтелекту, що спрямований на попередження кримінального (карного) правопорушення або так званім інструментом «профілактичної поліцейської діяльності» Європейська етична хартія про використання штучного (електронного) інтелекту у судовій системі та її середовищі називає «список заборони на виліт», який фактично являє собою додаток для аналізу «великих даних», що збирає і аналізує дані про потенційних терористів з метою запобігання вчиненню актів, або ж алгоритми, що використовуються для виявлення фактів шахрайства або відмивання грошей. Використання штучного (електронного) інтелекту на стадії досудового розслідування з метою розслідування кримінальних правопорушень активно застосовується коли у правоохоронних органів вже наявна інформація про вчинення кримінального правопорушення і потребується аналіз великої кількості даних. Для прикладу, такі інструменти, як Compest, який використовується британською поліцією для аналізу мільярдів даних, отриманих в ході фінансових операцій для виявлення кореляцій або схем операцій, або Міжнародна база даних по сексуальній експлуатації дітей (ICSE DB), керована Інтерполом, яка допомагає виявляти жертв та / або злочинців за допомогою аналізу, наприклад, меблів та інших предметів в зображеннях насильства або аналізу фонового шуму на відео, виявилися особливо ефективними в боротьбі зі злочин-

<sup>10</sup> Туз Т.В. Перспективи встановлення кримінальної відповідальності внаслідок використання штучного інтелекту. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10461/15\\_%D0%A2%D1%83%D0%B7\\_140-142.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10461/15_%D0%A2%D1%83%D0%B7_140-142.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

<sup>11</sup> Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2 грудня 2020р. №1556-р «Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>

<sup>12</sup> Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність штучного інтелекту. «Інформація і право» № 2(21)/2017 р. 124-132 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP\\_meta&C21COM=S&S21P03=FILE=&S21STR=Infpr\\_2017\\_2\\_17](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILE=&S21STR=Infpr_2017_2_17)

<sup>13</sup> Радутний О.Е. Artificial Intelligence (штучний інтелект) та інші загрози (кримінально-правовий вимір). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://aphd.ua/publication-354/>

ністю. Так, за допомогою програми Connect пошук з дуже високим рівнем складності та обсягу даних, для якого раніше були потрібні місяці досліджень, тепер може бути виконаний за лічені хвилини і з високою вірогідністю результатів.<sup>1</sup>

Варто зазначити, що у Сполучених Штатах Америки використовується в судах та правоохоронних органах більшості штатів програмне забезпечення COMPAS (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions) розроблене ще в 1998 році з використанням електронного інтелекту для оцінки потенційного ризику рецидиву злочинів.

Серед науковців Сполучених Штатів Америки влітку 2016 року вибухнула гаряча наукова дискусія про інструмент, який використовується в судах Сполучених Штатів Америки по всій країні для прийняття рішень про звільнення під заставу та винесення вироку. Ця суперечка торкається деяких із великих проблем кримінального правосуддя, що стоять перед нашим (американським) суспільством. І все це включає алгоритм, який називається COMPAS та використовується по всій країні для вирішення питання, чи підсудні, які очікують суду, небезпечні, щоб їх можна було звільнити під заставу. Ще у травні 2016 року слідча інформаційна організація ProPublica стверджувала, що COMPAS упереджено ставиться до темношкірих обвинувачених. Компанія Northpointe, штат Мічиган, яка створила інструмент, випустила власний звіт, в якому ставиться під сумнів аналіз ProPublica. ProPublica спростовано заперечення, академічні дослідники вступили в запеклу дискусію. *Wonkblog* цієї газети зважає, що навіть Верховний суд Вісконсіна зробив посилання на дані суперечки в своєму недавньому рішенні, що підтримували використання COMPAS у вирокі.<sup>2</sup>

В Китайській Народній Республіці вперше допоміжні технології штучного (електронного) інтелекту були використані в Шанхайському проміжному народному суді № 2 ще в 2019 році, повідомляє інформаційне видання *Legal Daily*. «Стенограма та представлення доказів тривали разом із триванням судового розгляду. Система 206 реалізувала повний цикл підготовчої допомоги та всебічно переглядала докази, відіграючи активну роль у неупередженому правосудді», – сказав заступник голови інформаційного відділу Шанхайського народного суду Ву Хайін. «Система 206 є інтегрованою допоміжною системою штучного інтелекту для кримінальних справ. Вона може допомогти судді виявити факти, посвідчити докази, захистити право на оскарження та неупереджено здійснювати правосуддя у судовому процесі, щоб запобігти незаконному засудженню громадян у кримінальних справах», – сказав Го Вейцин, голова Шанхайського проміжного народного суду № 2, а також головний суддя у справі про пограбування та вбивство.<sup>3</sup>

Відомим юридичним фактом також є те, що американець просидів рік у в'язниці за безпідставним звинуваченням у вбивстві. Єдиний доказ проти нього – «думка» штучного (електронного) інтелекту. Американець майже рік провів у в'язниці за звинуваченням у вбивстві, яке було засноване виключно на доказах, представлених системою з алгоритмами штучного (електронного) інтелекту. Результати експертизи, що базується на даних рішення *ShotSpotter*, яке фіксує постріли зі зброї в містах США, ставлять під сумнів далеко не вперше.<sup>4</sup>

Науковці С.Ф. Денисов та В.Г. Павлов звертають увагу на повідомлення інформаційного видання *Technology Review*, що вже через 60 років штучний інтелект стане значною загрозою для людства. До 2022 року він буде мислити приблизно на 10% як людина, до 2040 року – на 50 %, до 2075 року – процеси мислення неможливо буде відрізнити від людських. До таких умовиводів прийшов шведський вчений, професор Оксфордського університету Нік Бостром (Niklas Boström), який пропонує бути більш обережними, оскільки вважає його занадто загрозливим для людства (проблемою контролю над штучним інтелектом займаються у світі приблизно шість дослідників, питаннями його створення – десятки і сотні тисяч). Такої самої думки дотримується й Ілон Маск (Elon Musk) – засновник компаній *Tesla* і *SpaceX*.<sup>5</sup>

На основі впровадження інноваційних технологій електронного інтелекту в життя людства необхідно сформувати на науковому рівні концептуальні засади правового статусу взаємовідносин людини і сабота (робота).<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Демура М.І. Міжнародний досвід використання алгоритмів штучного інтелекту у кримінальному провадженні. Використання технологій штучного інтелекту у протидії злочинності : матеріали наук.-практ. онлайн-семінару (м. Харків, 5 листоп. 2020 р.). – Харків : Право, 2020. – 112 с. С.26.

<sup>2</sup> Sam Corbett-Davies, Emma Pierson, Avi Feller, Sharad Goel. A computer program used for bail and sentencing decisions was labeled biased against blacks. It's actually not that clear. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.washingtonpost.com/news/monkey-cage/wp/2016/10/17/can-an-algorithm-be-racist-our-analysis-is-more-cautious-than-propublicas/>

<sup>3</sup> Цзян Вей. Китай вперше використовує допоміжні технології штучного інтелекту у суді. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.chinadaily.com.cn/a/201901/24/WS5c4959f9a3106c65c34e64ea.html>

<sup>4</sup> Американець просидів год в тюрмі по ложному обвиненню в убийстві. Єдинственная улика против него – мнение ИИ – *CNews*. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.cnews.ru/news/top/2021-08-23\\_amerikanets\\_provel\\_god\\_v\\_tyurme](https://www.cnews.ru/news/top/2021-08-23_amerikanets_provel_god_v_tyurme)

<sup>5</sup> Денисов С.Ф., Павлов В.Г. Штучний інтелект: теоретичні аспекти кримінальної відповідальності. Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації. 2021 р. 194 – 197. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10428/Shtuchnyi%20intelekt\\_Denysov\\_Pavlov\\_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10428/Shtuchnyi%20intelekt_Denysov_Pavlov_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

<sup>6</sup> Електронна цивілізація: інноваційне майбутнє України. Монографія / П.Д. Біленчук, М.М. Близнюк, О.Л. Кобилянський, М.І. Малій, Ю.О. Пілюков, О.В. Соболев; за заг. ред. П.Д. Біленчука. – К.: УкрДГРІ, 2018. – 284 с.

Серед перших історичних кроків законодавчого врегулювання питання правового статусу саботів (роботів з електронним інтелектом) або його елементами можна віднести Резолюцію Європейського Парламенту від 16 лютого 2017 року з рекомендаціями Комісії з цивільно-правових норм з робототехніки (2015/2103 (INL), яка містить пропозицію включити в законодавство Європейського Союзу поняття “розумний робот”, розробити систему реєстрації таких роботів, а також визначити правовий статус роботів як електронної особи (електронної особистості).<sup>7</sup>

Справедливим є зауваження Г.О. Андрощука, що після довгих років обговорень Європейський Союз нарешті почав роботу над регулюванням штучного інтелекту. Так, лише 21 квітня 2021 року Європейська комісія представила проект нових правил у цій сфері.<sup>8</sup> Тим часом Європейська коаліція за цифрові права (EDRi) разом з 61 іншою громадською організацією, в т.ч. Amnesty International, German Digitale Freiheit і Польським фондом Рапортуком, направили відкритий лист комісарам ЄС, включаючи Маргрет Вестагер, що відповідає за цифрові справи, і Віру Юрову, комісара ЄС з цінностей і прозоростей. Автори відкритого листа, а саме шістьдесят дві громадські організації, закликали Європейську комісію заборонити використання в ЄС технологій штучного (електронного) інтелекту, яка порушує права людини і дозволяє, наприклад, масове спостереження за жителями: «Ми хочемо, щоб новий регламент встановив «червону межу» і ввів абсолютну заборону на використання технологій, що обмежують права людини».<sup>9</sup>

На сьогодні існують різні точки зору з приводу визначення правосуб'єктності саботів (роботів або програм з електронним інтелектом) в системі правовідносин. Концепція правосуб'єктності сабота (як потенційного суб'єкта права) є абсолютно новою і зовсім не вивченою на сьогоднішній день. Також дана концепція породжує можливий новий вид суб'єкта права – сабота.

Крістофер О. Хернес робить припущення, що якщо штучний (електронний) інтелект повинен нести юридичну відповідальність за свої дії, тоді він повинен мати фізичну, юридичну та цифрову ідентичність, подібну людині. Якщо у штучного інтелекту є ті ж юридичні обов'язки, що і у людини, хіба в нього не повинні бути такі ж юридичні права, як у людини?<sup>10</sup>

Схожій позиції притримується і О.А. Баранов, який вказує на необхідність визнання роботів зі штучним інтелектом суб'єктами суспільних відносин, а саме “еквівалентами фізичної особи”.<sup>11</sup>

Натомість Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова пропонують визнати роботів зі штучним інтелектом квазі-юридичною особою з “кіберздатністю”, яка може реалізовуватися за допомогою не лише правочинів, а й юридичних вчинків.<sup>12</sup>

Аналіз положень чинного законодавства України проведений Т.Г. Катковою, дає змогу дійти висновку про правове регулювання, яке ґрунтується на першій гіпотезі: робот зі штучним інтелектом – об'єкт суспільних відносин – власність фізичної або юридичної особи; не є та не може бути окремим самостійним суб'єктом суспільних відносин. Зважаючи на викладене вище, штучний (електронний) інтелект потрібно сприймати як джерело підвищеної небезпеки та розглядати з урахуванням всіх специфічних умов відповідальності за завдану шкоду з боку саме джерела підвищеної небезпеки, що вже встановлено нормами чинного законодавства України. У разі закріплення в майбутньому національним законодавством України особливого статусу робота як самостійного суб'єкта правовідносин, питання відповідальності за помилки штучного (електронного) інтелекту підлягатиме коригуванню, оскільки запровадження статусу «електронної особи», як окремого різновиду страхування, впровадження додаткових критеріїв розподілу відповідальності між виробником і власником, а також пошук відповідей на всі інші можливі виклики, які виникатимуть у процесі подальшого використання штучного інтелекту в різних сферах людської діяльності, зумовить відповідні дії. Так, якщо розглядати правосуб'єктність «електронної особи» як індивідуального суб'єкта, аналогічного людині, то надання їй такого правового статусу є важливим кроком на шляху до отримання повного набору конституційних («людських») прав, що може породжувати в подальшому інші проблеми: наприклад щодо того, чи можуть до суб'єктів штучного інтелекту застосовуватися такі конституційні гарантії як право не бути у рабстві. Одним із

<sup>7</sup> European Parliament Resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL). [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051\\_EN.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html)

<sup>8</sup> Пропозиція щодо регулювання Європейського парламенту і Ради використання гармонізованих правил про штучного інтелекту (закон про штучний інтелект) і зміни до деяких законодавчих актів союзу – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1623335154975&uri=CELEX%3A52021PC0206>

<sup>9</sup> Андрощук Г.О. Використання в ЄС штучного інтелекту потребує обмежень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://yur-gazeta.com/golovna/vikoristannya-v-es-shtuchnogo-intelektu-potrebue-obmezhen.html>

<sup>10</sup> Christoffer O. Hernaes. Artificial Intelligence, Legal Responsibility and Civil Rights. Aug 22, 2015. URL: <https://techcrunch.com/2015/08/22/artificial-intelligence-legal-responsibility-and-civil-rights>

<sup>11</sup> Баранов О.А. Інтернет речей (IoT): робот зі штучним інтелектом у правовідносинах. Юридична Україна. 2018. № 5-6. С. 75-95.

<sup>12</sup> Харитонов Є.О., Харитонова О.І. До проблеми цивільної правосуб'єктності роботів: матеріали наук.-практ. конф. Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження, м. Київ, 29 листопада 2018 р., НТУУ “КПІ ім. Ігоря Сікорського” / упоряд. В.М. Фурашев, С.О. Дорогих. Київ: Вид-во “Політехніка”, 2018. С. 42-46.

аргументів проти наділення штучного інтелекту правовим статусом «електронної особи» є його обмежена вразливість до покарання. Хоча сучасні корпорації також наділяються правосуб'єктністю, не дивлячись на це, вони не можуть бути, наприклад, позбавлені волі, на них можуть бути накладені фінансові санкції.<sup>1</sup>

**Висновок.** Таким чином, дослідивши зазначені ідеї та концепції науковців у визначеній науковій сфері, вважаємо, що найбільш прийнятною для подальшого дослідження та розвитку із запровадженням в перспективі у законодавство є концепція визначення статусу саббота (робота або програми з електронним інтелектом) як «електронної юридичної особи», яка може мати схожість з юридичною особою в тому сенсі, що обидві є для їх власників засобом досягнення певної мети та існують і створюються виключно в інтересах їх власників або творців. Саббот, будучи наділений правовим статусом «електронної юридичної особи», не набуває прав і обов'язків аналогічних правам і обов'язкам людини чи громадянина, а власник/засновник саббота створює юридичну фікцію, контроль над якою він зобов'язаний здійснювати та нести повну правову відповідальність.

Електронна юридична особа жодним чином не повинна прирівнюватися з людиною в правах, тобто вона не може мати правовий статус людини чи фізичної особи та, відповідно, мати права людини чи фізичної особи. Необхідний повний правовий міжнародний, міждержавний, державний та суспільний контроль за діяльністю «електронної юридичної особи». Обов'язково потрібно внести до законодавства пропозиції щодо створення нової форми діяльності як «електронна юридична особа» і, як наслідок, повну юридичну відповідальність за діяльність «електронної юридичної особи» покласти виключно на власників, акціонерів та розробників даної «електронної юридичної особи».

Необхідно зазначити, що П.Д. Біленчук та М.І. Малій запропонували використання наукового терміну «саббот» ще в 2019 році та більш детально висвітлили в монографії «Е-СУСПІЛЬСТВО: цифрове майбутнє України».<sup>2</sup>

Концепція визнання саббота (робота або програми з електронним інтелектом) «електронною юридичною особою» обов'язково повинна враховувати всі три підходи до розвитку електронного суспільства – це світоглядно-філософський, інноваційно-комунікаційний і безпековий, які водночас доповнюють один одного. Перший – світоглядно-філософський, в якому висвітлюються концептуальні засади становлення і розвитку правового, наукового і ресурсного забезпечення захисту прав людини в сучасному світі. Другий – аналітичний (інноваційно-комунікаційний), який дає змогу оцінити сутнісні ознаки розробки і впровадження інноваційної комунікації в електронний простір і створити умови захисту прав людини, суспільства, держави, цивілізації в кіберпросторі. Даний підхід дозволяє осмислити реальні можливості «Індустрії 4.0» та сприяє розробці прагматичних рекомендацій з метою підвищення ефективності захисту прав людини в електронному просторі. Третій – безпековий. Він допомагає визначити ймовірність здійснення запропонованих змін та передбачити настання можливих загроз, ризиків та небезпек. А також пропонує конкретні механізми, процедури і заходи запобігання і протидії цим загрозам.<sup>3</sup>

Заслуговує на особливу увагу та всебічну підтримку позиція П.Д. Біленчука, який в своїх наукових працях заявляє, що уже сьогодні є нагальна потреба у подальшому поглибленні наукових досліджень міжнародної та регіональної юрисдикції, щодо засадничих положень соціально-комунікаційного права, інтелектуального права, інноваційного права, інформаційного права, електронного права, кіберправа, ІТ-права, ІТ-економіки, ІТ-інтелектуального права, ІТ-кібербезпеки, кіберкримінології, кіберкриміналістики, кіберекспертології, кібердетективознавства з метою підсилення ефективності запобігання і протидії протиправним діям в кіберпросторі і інтернет просторі (кібертероризму, кібершахрайству, кіберзлочинності) у сфері соціально-комунікаційних інформаційних технологій.<sup>4</sup>

### Анотація.

Концепція визнання саббота (робота або програми з електронним інтелектом) «електронною юридичною особою» обов'язково повинна враховувати небезпеку постановки людством, суспільством, державами даної «електронної особи» в один суспільний ряд з людиною при використанні електронного інтелекту в правотворчій, правозахисній та судовій діяльності державних органів влади та міжнародних, міждержавних правових структурах, інституціях, та, зокрема, в карному праві більшості держав світу.

<sup>1</sup> Каткова Т.Г. Штучний інтелект в Україні: Правові аспекти. ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО № 6 / 2020 р., 46 – 55 с. С.48.

<sup>2</sup> Біленчук П.Д. Е-СУСПІЛЬСТВО: цифрове майбутнє України. Монографія / П.Д. Біленчук, О.Л. Кобилянський, Ю.І. Ковальчук, І.В. Копчук, М.І. Малій, С.А. Моргунов, О.В. Соболев, С.В. Тимошук та ін.; за заг.ред. П.Д. Біленчука. – 2-ге вид. Переробл. – К.: УкрДГРІ, 2019. – 292 с.

<sup>3</sup> Правова соціалізація особистості в сучасному світі: людина, суспільство, цивілізація. Монографія. За заг. ред. П.Д. Біленчука. К.: УкрДГРІ, 2020. 204 с.

<sup>4</sup> ЕЛЕКТРОННЕ СУСПІЛЬСТВО, ЕЛЕКТРОННЕ ПРАВО, КІБЕРБЕЗПЕКА: стратегія розвитку інноваційної ери. Монографія / П.Д. Біленчук, О.Л. Кобилянський, М.І. Малій, Р.В. Перелигіна, Т.Ю. Тарасевич [та ін.] – За заг. ред. П.Д. Біленчука і Т.Ю. Тарасевич. – К.: УкрДГРІ, 2020. –388 с.

Необхідно зазначити, що П.Д. Біленчук та М.І. Малій запропонували використання наукового терміну «саббот» ще в 2019 році та більш детально висвітлили в монографії «Е-СУСПІЛЬСТВО: цифрове майбутнє України».

Свідоме людство насторожує можливе поетапне надання прав і свобод електронному інтелекту та можливе зрівняння даних прав в майбутньому з правами людини, що стає загрозою для людства як правового так і суспільно-етичного характеру.

Основоположною задачею правотворців та правозахисників в світі є недопущення порушення прав і свобод людини, суспільства та держави з боку «електронної особи» створеної на базі електронного інтелекту.

### Annotation.

The concept of recognizing the Sabbot (robot or program with electronic intelligence) as an “electronic legal entity” must take into account the danger of placing humanity, society, states of this “electronic person” in the same social order as a person when using electronic intelligence in lawmaking, human rights and justice state authorities and international, interstate legal structures, institutions, and, in particular, in the criminal law of most countries.

It should be noted that P.D. Bilenchuk and M.I. Malii suggested the use of the scientific term “Sabbot” in 2019 and covered in more detail in the monograph “E-SOCIETY: the digital future of Ukraine.”

Conscious humanity is alarmed by the possible gradual granting of rights and freedoms to electronic intelligence and the possible equating of these rights in the future with human rights, which becomes a threat to humanity, both legal and socio-ethical.

The fundamental task of lawmakers and human rights defenders in the world is to prevent violations of human and civil rights and freedoms by the “electronic person” created on the basis of electronic intelligence.

### References:

1. Конституція України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 2 січня 2021р.-К.:ПАЛИВОДА А.В., 2021.-72с.-(Законо України).
2. Загальна декларація прав людини прийнята і проголошена резолюцією 217A(III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml)
3. Європейська конвенція з прав людини. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.coe.int/uk/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>
4. Шваб К. Четвертая промышленная революция/ К. Шваб. – М.: Эксмо, 2016. – 138 с.
5. Соснін О. Ідеологія «суспільства знань»: нові завдання освіти і науки / О.Соснін // Юридичний Вісник України, 2017. – №17. – С. 12-13.
6. Гаврилишин Б. До ефективних суспільств. Дорогокази в майбутнє. К.: Пульсари, 2013.С.13-14.
7. Біленчук П.Д., Береський Я.О., Кобилянський О.Л., Малій М.І., Перелигіна Р.В. Конвергенція сонячного суспільства знань: креативна освіта і цивілізаційний розвиток. Монографія; за заг. ред. П.Д. Біленчука. К.: УкрД-ГРІ, 2019.416с.
8. Харарі Ю.Н. Homo Deus. За лаштунками майбутнього / Ювал Ной Харарі; пер. з англ. О. Дем'янчука. – К.: Форс Україна, 2018. – С. 4.
9. Подгаєцький О. Еволюція розробок у галузі штучного інтелекту в Україні та світі / Олександр Подгаєцький // Дослідження з історії техніки: збірник наукових праць. – 2012. – Вип. 16. – С. 48–54. – Бібліогр.: 32 назви.
10. Риков В.В. Штучний інтелект на допомогу правосуддю: дотримання прав людини. Вища школа адвокатури НААУ.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.hsa.org.ua/blog/shtuchnyj-intelekt-na-dopomogu-pravosuddyu-dotrymannya-prav-lyudyny/>
11. Плахотнік О.В. Практичне застосування штучного інтелекту у кримінальному провадженні. ВІСНИК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА. ТОВ «Правова Єдність» № 4/2019 р. 46-57 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://vkslaw.knu.ua/ua/4-2019-aktualni-problemy-kryminalnoho-sudochynstva-3/295-problemy-kryminalnoho-protsesu/1016-praktychne-zastosuvannia-shtuchnoho-intelektu-u-kryminalnomu-provadhenni>
12. Туз Т.В. Перспективи встановлення кримінальної відповідальності внаслідок використання штучного інтелекту. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10461/15\\_%D0%A2%D1%83%D0%B7\\_140-142.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10461/15_%D0%A2%D1%83%D0%B7_140-142.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
13. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2 грудня 2020р.№1556-р «Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>
14. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність штучного інтелекту. “Інформація і право” № 2(21)/2017 р. 124-132 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP\\_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=Infpr\\_2017\\_2\\_17](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=Infpr_2017_2_17)

15. Радутний О.Е. Artificial Intelligence (штучний інтелект) та інші загрози (кримінально-правовий вимір). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://aphd.ua/publication-354/>
16. Демура М.І. Міжнародний досвід використання алгоритмів штучного інтелекту у кримінальному провадженні. Використання технологій штучного інтелекту у протидії злочинності: матеріали наук.-практ. онлайн-семінару (м. Харків, 5 листоп. 2020 р.). – Харків: Право, 2020. – 112 с. С.26.
17. Sam Corbett-Davies, Emma Pierson, Avi Feller, Sharad Goel. A computer program used for bail and sentencing decisions was labeled biased against blacks. It's actually not that clear. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.washingtonpost.com/news/monkey-cage/wp/2016/10/17/can-an-algorithm-be-racist-our-analysis-is-more-cautious-than-publicas/>
18. Цзян Вей. Китай вперше використовує допоміжні технології штучного інтелекту у суді. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.chinadaily.com.cn/a/201901/24/WS5c4959f9a3106c65c34e64ea.html>
19. Американец просидел год в тюрьме по ложному обвинению в убийстве. Единственная улика против него – мнение ИИ – СNews. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.cnews.ru/news/top/2021-08-23\\_amerikanets\\_provel\\_god\\_v\\_tyurme](https://www.cnews.ru/news/top/2021-08-23_amerikanets_provel_god_v_tyurme)
20. Денисов С.Ф., Павлов В.Г. Штучний інтелект: теоретичні аспекти кримінальної відповідальності. Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації. 2021 р. 194 – 197. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10428/Shtuchnyi%20intelekt\\_Denysov\\_Pavlov\\_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/10428/Shtuchnyi%20intelekt_Denysov_Pavlov_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
21. Електронна цивілізація: інноваційне майбутнє України. Монографія / П.Д. Біленчук, М.М. Близнюк, О.Л. Кобилянський, М.І. Малій, Ю.О. Пілюков, О.В. Соколов; за заг. ред. П.Д. Біленчука. – К.: УкрДГПІ, 2018. – 284 с.
22. European Parliament Resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051\\_EN.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html)
23. Пропозиція щодо регулювання Європейського парламенту і Ради використання гармонізованих правил про штучного інтелекту (закон про штучний інтелект) і зміни до деяких законодавчих актів союзу – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1623335154975&uri=CELEX%3A52021PC0206>
24. Андрощук Г.О. Використання в ЄС штучного інтелекту потребує обмежень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://jur-gazeta.com/golovna/vikoristannya-v-es-shtuchnogo-intelektu-potrebue-obmezen.html>
25. Christoffer O. Hernaes. Artificial Intelligence, Legal Responsibility and Civil Rights. Aug 22, 2015. URL: <https://techcrunch.com/2015/08/22/artificial-intelligence-legal-responsibility-and-civil-rights>
26. Баранов О.А. Інтернет речей (IoT): робот зі штучним інтелектом у правовідносинах. Юридична Україна. 2018 р., № 5-6. С. 75-95.
27. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. До проблеми цивільної правосуб'єктності роботів: матеріали наук.-практ. конф. Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження, м. Київ, 29 листопада 2018 р., НТУУ "КПІ ім. Ігоря Сікорського" / упоряд. В.М. Фурашев, С.О. Дорогих. Київ: Вид-во "Політехніка", 2018. С. 42-46.
28. Каткова Т.Г. Штучний інтелект в Україні: Правові аспекти. ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО № 6 / 2020 р., 46 – 55 с. С.48.
29. Біленчук П.Д. Е-СУСПІЛЬСТВО: цифрове майбутнє України. Монографія / П.Д. Біленчук, О.Л. Кобилянський, Ю.І. Ковальчук, І.В. Копчук, М.І. Малій, С.А. Моргунов, О.В. Соколов, С.В. Тимошук та ін.; за заг.ред. П.Д. Біленчука. – 2-ге вид. Переробл. – К.: УкрДГПІ, 2019. – 292 с.
30. Правова соціалізація особистості в сучасному світі: людина, суспільство, цивілізація. Монографія. За заг. ред. П.Д. Біленчука. К.: УкрДГПІ, 2020. 204 с.
31. ЕЛЕКТРОННЕ СУСПІЛЬСТВО, ЕЛЕКТРОННЕ ПРАВО, КІБЕРБЕЗПЕКА: стратегія розвитку інноваційної ери. Монографія / П.Д. Біленчук, О.Л. Кобилянський, М.І. Малій, Р.В. Перелигіна, Т.Ю. Тарасевич [та ін.] – За заг. ред. П.Д. Біленчука і Т.Ю. Тарасевич. – К.: УкрДГПІ, 2020. – 388 с.

---

**Malii Mykola,**

*Postgraduate Kyiv University of Law of the National Academy of Sciences of Ukraine  
director LLC «AUR-CONSULTING»  
general director LLC «ARMATECH-SERVICE»*

# Suspension from the right to inherit with regard to the international inheritance

## Усунення від права на спадкування у відносинах міжнародного спадкування

Mykhayliv Mariya

### Key words:

heir, inheritance, right to inherit, suspension from the right to inherit.

### Ключові слова:

спадкоємець, спадкування, право на спадкування, усунення від права на спадкування.

**Постановка проблеми.** Інтенсивний розвиток міжнародних приватних відносин та оновлення цивільного законодавства держав призвели до потреби удосконалення чинного законодавства у сфері спадкування, зокрема це стосується і питань правового регулювання усунення від права на спадкування. Відносини міжнародного спадкування виходять за межі правопорядку однієї держави та пов'язані із правом іноземних держав, що, як наслідок, призводить до виникнення проблем у правозастосовній практиці та потребі належного правового регулювання усунення від права на спадкування як на національному, так і міжнародному рівнях. Тому дослідження підстав та правових наслідків усунення від права на спадкування у відносинах міжнародного спадкування є актуальним.

**Метою дослідження** є аналіз цивільного законодавства України та іноземних держав щодо усунення від права на спадкування, а також викладення власного бачення щодо удосконалення механізмів правового регулювання зазначених питань в законодавстві України.

**Виклад основного матеріалу.** З моменту відкриття спадщини у спадкоємців виникає право на спадкування, яке вони можуть здійснювати протягом строку на прийняття спадщини. Проте у випадках, передбачених законодавством держави місця відкриття спадщини спадкоємця може бути усунено від прав на спадкування. У зв'язку із цим цікавим видається дослідження питання визнання спадкоємця недостойним (негідним) та позбавлення його права на спадкування. Це стосується тих спадкоємців, які за наявності передбачених законодавством обставин не мають права на спадкування. Зокрема це особи, визнані у судовому порядку недостойними (негідними) спадкоємцями, тобто такими, які усунені від права на спадкування як за законом, так і за заповітом чи позбавлені такого права. Як правило обставини, які слугуватимуть підставою для визнання спадкоємця недостойним (негідним), позбавлення спадкоємця права на спадкування, усунення спадкоємця від права на спадкування – передбачені спеціальними статтями цивільних кодексів держав або спеціальними законами у сфері спадкування (ст. 1224 ЦК України<sup>1</sup>, ст. ст. 1310-1312 ЦК Грузії<sup>2</sup>, ст. 1117 ЦК Російської Федерації<sup>3</sup>, ст. 1045 ЦК Республіки Казахстан<sup>4</sup>, ст. 1045 ЦК Республіки Білорусії<sup>5</sup>, ст. 5 Закону Ізраїля «Про спадкування», ст. 726-728 ЦК Франції, § 1339-1340 Цивільного Уложення Німеччини тощо). Правове регулювання цих питань здійснюється в державах по різному. Так відповідно до ст. 1224 ЦК України «Усунення від права на спадкування» передбачено, що не мають права на спадкування:

- особи, які умисно позбавили життя спадкодавця чи будь-кого з можливих спадкоємців або вчинили замах на їхнє життя. Ці положення не застосовується до особи, яка вчинила такий замах, якщо спадкодавець, знаючи про це, все ж призначив її своїм спадкоємцем за заповітом;

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. №435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Грузии. Науч. ред. З. К. Бигвава. Перевод с грузинського И. Мериджанашвили, И. Чиковани. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 750с.

<sup>3</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 г. №146-ФЗ (ред. от 18.03.2019). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?rnd=A8C499660FA2D7A4B5CFBB223BC1E2D8&base=LAW&n=320450&dst=4294967295&cacheid=8BCFDAC90D6780E7D21F6AAB20AA3349&mode=rubr&req=doc#046975900757217204>

<sup>4</sup> Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июня 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10. 01. 2020 г.) URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1013880#pos=5013;-56](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880#pos=5013;-56)

<sup>5</sup> Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года № 218-3 Принят Палатой представителей 28 октября 1998 года Сogласован Радой Республики 19 ноября 1998 года. URL: <http://xn7sbakgchdukjdc8auvwj.xn--90ais/>

- особи, які умисно перешкоджали спадкодавцеві скласти заповіт, внести до нього зміни або скасувати заповіт і цим сприяли виникненню права на спадкування у них самих чи в інших осіб або сприяли збільшенню їхньої частки у спадщині;
- за законом батьки після дитини, щодо якої вони були позбавлені батьківських прав і їхні права не були поновлені на час відкриття спадщини;
- за законом батьки (усиновлювачі) та повнолітні діти (усиновлені), а також інші особи, які ухилялися від виконання обов'язку щодо утримання спадкодавця, якщо ця обставина встановлена судом;
- за законом одна після одної особи, шлюб між якими є недійсним або визнаний таким за рішенням суду.

Якщо шлюб визнаний недійсним після смерті одного з подружжя, то за другим із подружжя, який його пережив і не знав та не міг знати про перешкоди до реєстрації шлюбу, суд може визнати право на спадкування частки того з подружжя, хто помер, у майні, яке було набуто ними за час цього шлюбу.

За рішенням суду особа може бути усунена від права на спадкування за законом, якщо буде встановлено, що вона ухилялася від надання допомоги спадкодавцеві, який через похилий вік, тяжку хворобу або каліцтво був у безпорадному стані.

Положення цієї статті поширюються на всіх спадкоємців, у тому числі й на тих, хто має право на обов'язкову частку у спадщині, а також на осіб, на користь яких зроблено заповідальний відказ.

На відміну від ЦК України, ЦК Російської Федерації в ст. 1117 виділяє два види недостойних (негідних) спадкоємців, зокрема: особи, які не мають права на спадкування та особи, які можуть бути усунуті від спадкування. Також передбачені обставини за наявності яких такі особи будуть визнаватися недостойними (негідними) та виділяються види спадкування в яких такі особи не будуть спадкувати. Так, наприклад, не спадкують ні за законом, ні за заповітом громадяни, які своїми умисними протиправними діями, спрямованими проти спадкодавця, кого-небудь з його спадкоємців або проти здійснення останньої волі спадкодавця, вираженої в заповіті, сприяли або намагалися сприяти закликання їх самих або інших осіб до спадкування або сприяли чи намагалися сприяти збільшенню належної їм або іншим особам частки спадщини, якщо ці обставини підтверджені в судовому порядку. Однак громадяни, яким спадкодавець після втрати ними права спадкування заповів майно, вправі успадковувати це майно.

Щодо осіб, які відповідно до ЦК Російської Федерації можуть бути усунені від спадкування, то на вимогу заінтересованої особи суд відсторонює від спадкування за законом громадян, які злісно ухилялися від виконання покладених на них в силу закону обов'язків по утриманню спадкодавця.

Цивільні кодекси Республік Казахстан, Білорусії, Узбекистан та інших пострадянських республік містять подібні норми щодо усунення від права на спадкування недостойних (негідних) спадкоємців. Як правило виділяються обставини, які, як наслідок, призведуть до того, що особа не буде мати права спадкувати та обставини, які мають підтверджуватися у судовому порядку та мати наслідком усунення від спадкування як недостойного (негідного) спадкоємця. У випадку прийняття спадщини такі особи зобов'язані повернути все майно, необґрунтовано отримане ними із складу спадщини.

ЦК Франції передбачає дві категорії осіб, які можуть бути виключені із числа спадкоємців, а саме: особи, які за наявності певних обставин є недостойними права на спадкування та особи, які за наявності певних обставин можуть бути визнані судом (за позовом заінтересованої особи чи прокурора, який повинен бути пред'явлений до суду протягом шести місяців з моменту відкриття спадщини) недостойними (негідними) права на спадкування.

На відміну від законодавства інших держав Закон «Про спадкування» Ізраїля перераховує категорії осіб, які позбавлені права на спадкування. До таких осіб відносяться наступні особи: засуджені до позбавлення волі за умисне вбивство або замах на вбивство спадкодавця; засуджені за приховування або знищення останнього заповіту спадкодавця, або за підробку заповіту чи за використання підробленого заповіту з метою отримання спадщини.

В Цивільному Уложенні Німеччини питанням недостойних (негідних) спадкоємців присвячена частина шоста §2339-2345. Зокрема передбачено перелік підстав для визнання спадкоємця недостойним (негідним), до яких віднесено: умисне та протиправне позбавлення життя спадкодавця; вчинення замаху на життя спадкодавця; приведення його до такого стану, внаслідок якого спадкодавець включно до своєї смерті не був здатним скласти чи відмінити розпорядження на випадок смерті; умисне і протиправне вчинення перепон спадкодавцю скласти чи відмінити розпорядження на випадок смерті; вплив в спосіб обману чи протиправної погрози спадкодавцю з метою складення чи відміни розпорядження на випадок смерті; визнання спадкоємця винним у злочинах пов'язаних із підробкою і прихованням документів, пов'язаних із розпорядженням на випадок смерті. Визнання спадкоємця недостойним (негідним) відбувається у спосіб оспорювання набуття ним спадщини. Оспорювання можливе лише після набуття спадщини спадкоємцем у строк, який обчислюється в один рік з моменту, коли уповноважена на оспорювання особа дізналася про підстави для оспорювання. Таке оспорювання виключається, якщо з моменту відкриття спадщини пройшло тридцять років. Подібний перелік підстав для визнання спадкоємця недостойним (негідним) закріплений в цивільних кодексах багатьох європейських держав, зокрема і Швейцарії.



ЦК Грузії також передбачає норми, що закріплюють підстави, які слугуватимуть основою для визнання спадкоємця недостойним (негідним) та позбавлення його права на спадкування. Так, відповідно до ст. 1310 ЦК Грузії, не може бути спадкоємцем ні за законом, ні за заповітом особа, яка умисно вчиняла перешкоди спадкодавцю в здійсненні його останньої волі і цим сприяла тому, щоб він або близькі йому особи були закликані до спадкування, або була збільшена їх частина в спадщині, або вчинив умисний злочин чи інший аморальний поступок проти останньої волі заповідача, вираженої в його заповіті, якщо ці обставини будуть підтверджені судом (недостойний (негідний) спадкоємець).

Позов про визнання особи недостойним (негідним) спадкоємцем подається заінтересованою особою на протязі п'яти років з моменту, коли ця особа вступила у володіння спадщиною.

Відповідно до ст. 1311 ЦК Грузії не можуть бути спадкоємцями дітей за законом батьки, позбавлені батьківських прав і до дня відкриття спадщини не поновлені в цих правах. Не можуть бути спадкоємцями за законом також особи, які злісно ухилялися від покладених на них обов'язків по утриманню спадкодавця, якщо ця обставина підтверджена судом.

Провівши аналіз норм цивільного законодавства окремих іноземних держав щодо усунення від права на спадкування, позбавлення права на спадкування та визнання осіб недостойними (негідними) спадкоємцями, видається доречним провести класифікацію підстав позбавлення права на спадкування та осіб, які не мають права на спадкування.

За видами підстав позбавлення права на спадкування:

- обставини визначені законом, що не потребують підтвердження судом;
- обставини визначені законом, що потребують підтвердження судом.

За видами спадкування, де може відбуватися позбавлення права на спадкування:

- позбавлення права на спадкування за законом;
- позбавлення права на спадкування як за законом так і за заповітом.

За моментом позбавлення права на спадкування:

- з моменту відкриття спадщини;
- на протязі строку на прийняття спадщини;
- після прийняття спадщини спадкоємцями.

За видами осіб, які можуть бути позбавлені права на спадщину:

- особи, які позбавлені права на спадкування на підставах визначених законом, у зв'язку із чим не можуть визнаватися спадкоємцями;
- спадкоємці, які позбавлені права на спадкування за рішенням суду, як недостойні (негідні) спадкоємці, у зв'язку із чим позбавляються права на здійснення права на спадкування;
- особи, які набули майнових прав на спадкове майно у зв'язку із прийняттям спадщини і як наслідок зобов'язані повернути все майно, необґрунтовано отримане ними із складу спадщини.

Вважаємо, що питання, пов'язані із позбавленням спадкових прав, необхідно розглядати поетапно, залежно від підстав та правових наслідків. Так перший етап буде пов'язаний із підставами, які будуть впливати на те, що особи на стадії відкриття спадщини будуть позбавлені права на спадкування, у зв'язку із чим вони не будуть визнаватися спадкоємцями як за законом, так і за заповітом. Другий етап пов'язаний із особами спадкоємцями, які набули права на спадкування, проте за наявності підстав, передбачених законом на протязі строку на прийняття спадщини були визнані недостойними (негідними) спадкоємцями, у зв'язку із чим в судовому порядку були позбавлені права на здійснення спадкування. І третій етап пов'язаний із особами-спадкоємцями, які після закінчення строку на прийняття спадщини набули прав на спадкове майно і в судовому порядку були визнаними як недостойні (негідні) спадкоємці, у зв'язку із чим за рішенням суду зобов'язані повернути набуте спадкове майно, а у випадку його відсутності повернути його вартість для наступного перерозподілу між спадкоємцями.

Виходячи із вище зазначеного, пропонуємо назву статті 1224 ЦК України «Усунення від права на спадкування» замінити на «Позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування недостойних (негідних) спадкоємців» та викласти її у новій редакції:

«Стаття 1224. Позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування недостойних (негідних) спадкоємців

1. До осіб, які позбавлені права на спадкування відносяться:

- за законом та за заповітом особи, які умисно позбавили життя спадкодавця чи будь-кого з можливих спадкоємців або вчинили замах на їхнє життя. Ці положення не застосовується до особи, яка вчинила такий замах, якщо спадкодавець, знаючи про це, все ж призначив її своїм спадкоємцем за заповітом;
- за законом батьки після дитини, щодо якої вони були позбавлені батьківських прав і їхні права не були поновлені на час відкриття спадщини.

2. Права на здійснення спадкування можуть бути позбавлені недостойні (негідні) спадкоємці:

- за законом та за заповітом у випадках, якщо вони умисно перешкождали спадкодавцеві скласти заповіт, внести до нього зміни або скасувати заповіт і цим сприяли виникненню права на спадкування

у них самих чи в інших осіб або сприяли збільшенню їхньої частки у спадщині.

- за законом батьки (усиновлювачі) та повнолітні діти (усиновлені), а також інші особи, які ухилилися від виконання обов'язку щодо утримання спадкодавця, якщо ця обставина встановлена судом.
- за законом одна після одної особи, шлюб між якими є недійсним або визнаний таким за рішенням суду. Якщо шлюб визнаний недійсним після смерті одного з подружжя, то за другим із подружжя, який його пережив і не знав та не міг знати про перешкоди до реєстрації шлюбу, суд може визнати право на спадкування частки того з подружжя, хто помер, у майні, яке було набуто ними за час цього шлюбу.
- за законом, якщо буде встановлено, що спадкоємець (спадкоємці) ухилився (ухилилися) від надання допомоги спадкодавцеві, який через похилий вік, тяжку хворобу або каліцтво був у безпорадному стані.

Положення частини другої цієї статті поширюються на всіх спадкоємців, у тому числі й на тих, хто має право на обов'язкову частку у спадщині, а також на осіб, на користь яких зроблено заповідальний відказ.

Підстави, які будуть мати правий наслідок позбавлення недостойного (негідного) спадкоємця права на здійснення спадкування повинні бути встановлені судом за позовом особи, для якої позбавлення недостойного (негідного) спадкоємця права на здійснення спадкування буде тягнути за собою визначені майнові наслідки.

Позов про позбавлення недостойного (негідного) спадкоємця права на здійснення спадкування повинен бути поданий до суду за місцем відкриття спадщини на протязі шести місяців з моменту відкриття спадщини або до моменту спливу додаткового строку, наданого судом спадкоємцю для прийняття спадщини.

3. За наявності підстав передбачених частиною другою цієї статті недостойним (негідним) може бути визнана в судовому порядку особа, яка прийняла спадщину та набула відповідних прав на спадкове майно. За рішенням суду така особа зобов'язана повернути набуте спадкове майно, а у випадку його відсутності повернути його вартість для наступного перерозподілу між спадкоємцями.»

Питання позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування за участі іноземців та інших суб'єктів іноземного походження буде вирішуватися в наступний спосіб:

- визначення підстав позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування недостойними (негідними) спадкоємцями буде вирішуватися відповідно до права держави місця відкриття спадщини;
- визнання недостойними (негідними) спадкоємцями буде вирішуватися відповідно до права держави суду;
- підтвердження обставин пов'язаних із позбавленням права на спадкування та права на здійснення права на спадкування буде вирішуватися, виходячи із виду обставини відповідно до права держави місця позбавлення батьківських прав, або права держави місця складення заповіту, або права держави місця проживання спадкодавця, який потребував догляду, або права держави місця винесення вироку про позбавлення волі особи, яка позбавила життя спадкодавця чи вчинила замах на його життя.

**Висновки.** Провівши аналіз цивільного законодавства держав щодо усунення від права на спадкування, звертається увага на різних підходах як щодо підстав усунення від прав на спадкування, моменту з якого може ставитися питання про позбавлення права на спадкування, так і кола осіб спадкоємців, які можуть бути позбавлені права на спадкування. Закцентовано увагу на те, що питання, пов'язані із позбавленням спадкових прав, необхідно розглядати поетапно, залежно від підстав та правових наслідків. Виходячи з аналізу законодавства іноземних держав та ст. 1224 ЦК України, запропоновано назву статті «Усунення від права на спадкування» замінити на «Позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування недостойних (негідних) спадкоємців» та як наслідок викласти її в новій редакції.

### **Анотація.**

У статті проведено аналіз норм цивільного законодавства України та окремих іноземних держав щодо усунення від права на спадкування у відносинах міжнародного спадкування. Звертається увага на різний підхід в іноземних державах до правового регулювання питань позбавлення права на спадкування та визнання осіб недостойними (негідними) спадкоємцями. Проведено класифікацію підстав позбавлення права на спадкування та осіб, які не мають права на спадкування за такими критеріями як: видами підстав позбавлення права на спадкування; видами спадкування, де може відбуватися позбавлення права на спадкування; моментом позбавлення права на спадкування; видами осіб, які можуть бути позбавлені права на спадщину. У статті звертається увага, що питання, пов'язані із позбавленням права на спадкування, необхідно розглядати поетапно. Також, виходячи з аналізу законодавства іноземних держав та ст. 1224 ЦК України, запропоновано назву статті «Усунення від права на спадкування» замінити на «Позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування недостойних (негідних) спадкоємців»

та як наслідок викласти її в новій редакції. Як підсумок зацентовано увагу на способах вирішення питань позбавлення права на спадкування та права на здійснення права на спадкування за участі іноземців та інших суб'єктів іноземного походження.

### Annotation.

The article analyzes the norms of civil legislation of Ukraine and some foreign states on the elimination of the right to inherit with regard to the international inheritance. Attention is drawn to the different approach in foreign countries to the legal regulation of deprivation of the right to inherit and recognition of persons as unworthy (unworthy) heirs.

The classification of grounds for deprivation of the right to inherit and persons who do not have the right to inherit according to such criteria as: types of grounds for deprivation of the right to inherit; types of inheritance, where deprivation of the right to inherit may occur; the moment of deprivation of the right to inherit; types of persons who may be deprived of the right to inherit. The article draws attention to the fact that issues related to the deprivation of the right to inherit should be considered gradually.

Also, based on the analysis of the legislation of foreign states and Art. 1224 of the Civil Code of Ukraine, it is proposed to replace the title of the article «Elimination from the right to inherit» and worded as follows: «Deprivation of the right to inherit and the right to exercise the right to inherit by unworthy (unworthy) heirs». As a result, attention is focused on ways to address the issue of deprivation of the right to inherit and the right to exercise the right to inherit with the participation of foreigners and other entities of foreign origin.

### References:

1. Гражданский кодекс Грузии. Науч. ред. З. К. Бигвава. Перевод с грузинского И. Мериджанашвили, И. Чиковани. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 750с.
2. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года № 218-3 URL: <http://xn7sbakgchdukjdc8auvwj.xn--90ais/>
3. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июня 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10. 01. 2020 г.) URL: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1013880#pos=5013;-56](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880#pos=5013;-56)
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 г. №146-ФЗ. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?rnd=A8C499660FA2D7A4B5CFBB223BC1E2D8&base=LAW&n=320450&dst=4294967295&cacheid=8BCFDAC90D6780E7D21F6AAB20AA3349&mode=rubr&req=doc#046975900757217204>
5. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона). Москва: Инфотропик Медиа, 2012. 624с.
6. Гражданское законодательство Израиля. / пер. с иврита. / М. С. Хейфец, введ., сост.; науч.ред. Н. Э. Лившиц. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. С.443.
7. Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению = Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einführungsgesetz; пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]; науч. ред. Т. Ф. Яковлева. 4-е изд., перераб. Москва: Инфотропик Медиа, 2015.888 с.
8. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. №435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

**Mykhayliv Mariya,**

*Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor of The Department of Civil Law and Procedure  
Ivan Franko National University of Lviv, Ukraine*

# Features of the investigative experiment

## Особливості проведення слідчого експерименту

Maslyuk Oksana

### Keywords:

*investigation, investigative (search) action, investigative experiment, reproduction, testing.*

### Ключові слова:

*розслідування, слідча (розшукова) дія, слідчий експеримент, відтворення, випробування.*

**Вступ.** Розслідування кримінальних правопорушень неможливе без вчинення слідчих (розшукових) дій, проведення яких спрямоване перш за все на збирання та уточнення/перевірку зібраної доказової інформації. Звичайно, що в кожному окремому випадку постає питання доцільності тієї чи іншої слідчої (розшукової) дії, саме тому, звертаємо увагу, що можливими для застосування є різні процесуальні «набори». Зазвичай, коли виявленими є низка доказів, котрі за своїм змістом несуть схожу чи ту саму інформацію постає необхідність у перевірці таких доказів та версій, тобто мова йде саме про слідчий експеримент, актуальність якого обумовлюється практичною значущістю у діяльності правоохоронних органів та теоретичною складовою.

Проблематика даного питання знайшла свій вияв у працях зарубіжних та вітчизняних вчених. Зокрема, дослідженням окремих питань, пов'язаних з підготовчим етапом проведення, організацією слідчих експериментів, займалися такі науковці, як: Ю.А. Чаплинська, В. Нагребецький, В. Ковбаса, В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, Н. Рогатинська та інші. Попри значний інтерес вчених до даної тематики, безперечно, існує потреба в її ґрунтовному аналізі та подальшій науковій розробці.

**Виклад основного матеріалу.** У ході розслідування кримінальних правопорушень основним та першочерговим є отримання доказової інформації про ті чи інші обставини правопорушення, якого це стосується, саме тому необхідним є проведення такої слідчої (розшукової) дії як слідчий експеримент.

Частиною 1 статті 240 Кримінально процесуального кодексу України (надалі по тексту – КПК України) визначається, що з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, слідчий, прокурор має право провести слідчий експеримент шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань<sup>1</sup>. За характером процесуальної регламентації такий слідчий експеримент охоплює перевірку показань на місці.

Є.О. Даніч зазначає, що від перевірки показань на місці слідчий експеримент відрізняється за сутністю та суб'єктом. У зв'язку з тим, що перевірку проводять з особою, яка безпосередньо сприймала подію, а суб'єкт розкриває уявний спосіб шляхом демонстрації (показу) його на реальних предметах матеріальної обстановки на тому самому місці. Під час слідчого експерименту, навпаки, дослідні дії становлять його сутність і слугують методом одержання й перевірки інформації. Зокрема, експеримент може бути проведено за відсутності особи, показання якої перевіряють, причому в деяких випадках проведення його на тому самому місці, де відбувалася досліджувана подія, не є обов'язковим. Таким чином, за сутністю та завданнями проведення слідчий експеримент може становити два різні види дій, що мають назву однієї слідчої (розшукової) дії, однак відрізняються за причинами, підготовкою, тактичними прийомами проведення та правилами, порушення яких може викривити отримані результати та вплинути на оцінку. Тобто, слідчий експеримент і перевірка показань на місці мають суттєві відмінності, тому виокремлення та закріплення в КПК України як перевірки показань на місці, так і слідчого експерименту точніше відображало б їхній зміст<sup>2</sup>.

Таким чином, доцільність проведення слідчого експерименту виникає на етапі існування низки доказів. Разом з тим, зазначаємо, що дана слідчо-розшукова дія призначена для можливості з'ясування додаткових чи підтвердження існуючих фактів, а також коли з'явилися або надалі можуть з'явитися сумніви в

<sup>1</sup> Кримінально процесуальний кодекс України: Закон України № 4651-VI від 18.04.2010 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

<sup>2</sup> Даніч Є.О. Використання спеціальних знань під час проведення слідчого експерименту. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» (081 – Право). Національна академія внутрішніх справ. 2018. с. 52.

можливості існування яких-небудь фактів/явищ у розслідуваній події. Виходячи із вищезазначеного, змістом слідчого експерименту виступає можливість перевірення всіх можливих фактів досвідченим шляхом. Слідчий експеримент може проводитися виключно за умови, що при цьому є безпека для життя й здоров'я його учасників і інших осіб. Дані дії не повинні бути пов'язані із приниженням честі й гідності людини, заподіювати матеріальний збиток громадянам, підприємствам і установам, а також повинні враховувати інші небезпечні наслідки.

Зокрема, автор низки наукових робіт, Н. Рогатинська, зазначає, що основною метою проведення слідчого експерименту є перевірка і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; сутність слідчого експерименту полягає у відтворенні дій, обстановки, обставин певної події, а також проведенні необхідних дослідів чи випробувань; підставами для здійснення слідчого експерименту є наявність відомостей, перевірка і уточнення яких має значення для встановлення обставин кримінального правопорушення. Фактичною підставою проведення слідчого експерименту є необхідність перевірки й уточнення експериментальним шляхом фактичних даних, отриманих у ході слідства та наявність підстав вважати, що його мета буде досягнута<sup>3</sup>.

А ось, Ю.А. Чаплинська, виокремлює слідчий експеримент, як окрему слідчу дію, яка полягає у здійсненні дослідів з метою перевірки – чи могло відбутися за певних умов ті або інші події і яким саме чином; та що вказана слідча дія є сильним психологічним засобом впливу на його учасників, оскільки отримані результати нерідко наочно свідчать про можливість або неможливість існування певного явища чи події, а спростувати їх підозрюваним буває вкрай важко. Тому, слідчий експеримент є необхідним, а нерідко незамінним способом перевірки й отримання нових доказів<sup>4</sup>.

До основних завдань слідчого експерименту науковиця відносить такі: встановлення точного механізму вчинення злочину; перевірка висунутих слідчих версій; виявлення причин та умов, що сприяли або перешкоджали вчиненню злочину; перевірка та уточнення фактичних даних, одержаних за результатами проведених окремих слідчих дій; отримання нових доказів; встановлення та усунення розбіжностей у показаннях підозрюваних, обвинувачених, свідків і потерпілих; визначення меж поінформованості або необізнаності злочинців про подію злочину тощо<sup>5</sup>.

У цьому розрізі доречною може слугувати думка, що від того, наскільки правильно буде спланований слідчий експеримент, таким і буде результативність його проведення, зокрема, успіх слідчих дій залежить від наповненості доказової бази та оформлених протоколом результатів слідчого експерименту.

Також варто згадати про можливий «нульовий результат», а саме, коли в ході проведеного слідчого експерименту не вдається ані підтвердити, ані спростувати певне припущення. Така ситуація може виникнути тоді, коли слідчий заздалегідь знає про те, що відтворені ним обставини не можуть бути максимально наближені до тих, які існували в момент події, через випадковий характер їх походження. Тобто в даному контексті йдеться саме про місце/час/учасників такого експерименту.

Взагалі задля правильного та результативного проведення такої слідчо-розшукової дії необхідно дотримуватись деяких вимог: всі отримані показання вимагають перевірки або уточнення; за допомогою інших слідчих дій це зробити неможливо; особа погоджується взяти участь у експерименті; така особа запам'ятала обстановку, вільно здійснює опис місця та зможе впізнати й показати об'єкт, про який вона повідомила у своїх показаннях; обстановка на місці не зазнала змін, що перешкоджають упізнаванню її допитаною особою. Дотримання зазначеного забезпечить виконання всіх завдань, які слідчий ставить перед собою під час проведення досліджуваної дії.

В. Ковбаса, в своїй науковій роботі провів аналіз матеріалів кримінальних проваджень та базуючись на дослідженнях багатьох учених, визначив такий перелік організаційно-підготовчих заходів до проведення слідчого експерименту: – вивчення матеріалів кримінального провадження; – формулювання мети слідчого експерименту та обставин, що підлягають встановленню; – повторний або додатковий допит особи, показання якої перевірятимуться; – визначення місця та часу проведення слідчого експерименту; – визначення кола осіб, залучених до проведення слідчої (розшукової) дії; – підготовка допоміжних засобів (манекен, трафарети, макети предметів), транспортних засобів тощо; – підготовка технічних засобів фіксації; – забезпечення безпеки учасників під час проведення слідчого експерименту; – складання плану слідчої (розшукової) дії; – попередній огляд території (приміщення), де передбачається провести цю слідчу (розшукову) дію<sup>6</sup>.

З огляду на це, вважаємо, що обов'язковим елементом підготовки слідчого експерименту є складання його плану. Зокрема, слідчому необхідно спрогнозувати результати такого експерименту, а також окрес-

<sup>3</sup> Рогатинська Н. Деякі особливості проведення слідчого експерименту у кримінальному провадженні. Актуальні проблеми правознавства. 2016. Випуск 2. с. 150.

<sup>4</sup> Чаплинська Ю.А. Проблемні питання слідчого експерименту. Право і суспільство. 2014. № 1. с. 250.

<sup>5</sup> Там само.с.251.

<sup>6</sup> Ковбаса В. Організаційно-підготовчі заходи до проведення слідчого експерименту. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2020. № 3. с. 176-177.

лити висновки у вигляді декількох можливих версій і напрямів діяльності з розслідування кримінального правопорушення. Для такого моделювання необхідно достатньо повно вивчити та проаналізувати матеріали кримінальної справи, знати особливості місця події та об'єктів, які там знаходилися на момент вчинення кримінального правопорушення тощо.

Слід звернути увагу на таке важливе питання, як залучення спеціалістів під час проведення слідчого експерименту.

Законодавством врегульоване питання такого залучення, а саме ч. 2 ст. 240 КПК України, згідно з якою, за необхідності, слідчий експеримент може проводитися за участю спеціаліста. Під час проведення слідчого експерименту можуть проводитися вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складатися плани і схеми, виготовлятися графічні зображення, відбитки та зліпки, які додаються до протоколу<sup>1</sup>. Проте досі залишається не врегульованою сама процедура / порядок такого залучення. Однак, варто звернути увагу на те, що залучення спеціаліста для проведення слідчого експерименту у великій мірі підвищує ефективність та повноту проведення слідчої (розшукової) дії. Приміром, 78,7 % слідчих, 86,7 % інспекторів-криміналістів, 77,4 % експертів схиляються до подібної думки. Також 20,8 % слідчих, 13,3 % інспекторів-криміналістів, 16,9 % експертів додатково зауважують, що залучення спеціаліста необхідно за особливих умов, наприклад, проведення складних експериментальних дій.

Як вказує В. С. Бондар, спеціалісти допомагають слідчому на всіх етапах слідчого експерименту: а) виявити ключові та вказати небезпечні для здоров'я учасників моменти; б) відтворити обстановку та умови проведення дослідів, максимально наближених до події вбивства; в) розробити план, організувати досліді та здійснити контроль за їх виконанням; г) надати максимальне сприяння в підборі аналогів, виготовленні макетів та муляжів знарядь та предметів, що були об'єктами; д) оцінити отримані результати. Допомога слідчому може бути конкретизована такими завданнями: 1) участь у контролі за правильним виконанням умов проведення слідчого експерименту, тобто забезпеченні адекватності критеріїв порівняння обставин, що потребують уточнення чи перевірки; 2) участь у виборі серед характеристик і параметрів, які перевіряються, тих, що відображають суттєві сторони досліджуваної обставини чи факту; 3) формулювання рекомендацій щодо врахування максимально можливого діапазону змін даних характеристик та самих обставин; 4) науково-технічне та консультативне супроводження експериментальної перевірки даних обставин; 5) участь у встановленні характеру, закономірності та стійкості зв'язку між раніше встановленими достовірними та знову отриманими в експерименті параметрами ситуації, що аналізується; 6) участь в отриманні даних, які будуть вихідними для вирішення конкретних експертних завдань; 7) участь у відборі експериментальних зразків під час проведення ідентифікаційних експертних досліджень; 8) участь у фіксації результатів експерименту<sup>2</sup>.

Важливим є питання щодо особливостей складення протоколу слідчого експерименту, оскільки – це основний процесуальний документ, в якому викладаються умови, перебіг та результати проведеного слідчого експерименту. Для того, щоб протокол міг бути доказом у кримінальному провадженні він повинен відповідати певним вимогам: 1. Складатися слідчим особисто (інші учасники слідчого експерименту можуть внести за дорученням слідчого лише чорнові записи, а фахівець – аудіо запис перебігу такого експерименту, фото- та відео зйомку; 2. Містити опис тільки тих дій, які виконувалися під час проведення такого в тій послідовності, у якій вони використовувались; 3. Складатися таким чином, щоб у ньому містилися всі необхідні реквізити; відповідати процесуальним вимогам КПК України (ст. 104-105 КПК України)<sup>3</sup>.

Поряд з цим, неможливо оминати питання фото-, відео-фіксації такої слідчої (розшукової) дії як слідчий експеримент. У зв'язку з тим, що весь процес провадження слідчого експерименту та отримані при цьому результати повинні бути процесуально зафіксовані так, щоб в подальшому вони мали місце серед інших доказів по справі. Саме це і визначає необхідність удосконалення, способів і прийомів фіксації цієї слідчої (розшукової) дії. Поряд з протоколом доцільно використовувати додаткові способи фіксації, які дозволяють наочно проілюструвати зміст цієї слідчої дії та отримані результати, наприклад, фотофіксацію та відеозапис.

Якщо проводиться слідчий експеримент для встановлення можливості сприйняття чого-небудь або можливості існування якогось факту, явища достатнім буде використання фотозйомки для фіксації обстановки, макетів, відповідного розташування людей. Важливим є те, що фотографування проводиться до реконструкції і після неї.

Відеозапис під час перевірки показань на місці за своїм змістом обов'язково має охоплювати наступні інформаційні елементи: 1. Обстановку місця події в тому вигляді, в якому вона демонструється особою,

<sup>1</sup> Кримінально процесуальний кодекс України: Закон України № 4651-VI від 18.04.2010 року. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

<sup>2</sup> Бондар В. С. Особливості проведення слідчого експерименту при досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, пов'язаних із застосуванням вогнепальної зброї. Часопис Академії адвокатури України. 2013. № 20. с. 5.

<sup>3</sup> Гусаченко Є.О. Фіксація та оцінка результатів слідчого експерименту. Південноукраїнський правничий часопис. 2018. Вип. 1. с. 75.

показання якої перевіряються; 2. Різного роду жести цієї особи, пов'язані з демонстрацією обстановки, та інші невербальні засоби спілкування, які використовуються для передачі інформації слідчому від особи, показання якої перевіряються, наприклад, просторове розташування сторін, візуальний контакт; 4. Усні пояснення цієї особи; 5. Процес демонстрації особою, показання якої перевіряються, окремих дій, поз; 6. Запитання, пояснення та заяви слідчого, спеціаліста та інших учасників слідчої (розшукової) дії, пов'язані з перевіркою показань<sup>4</sup>.

Сам по собі відеозапис має фіксувати всю самостійність демонстрації особою, показання якої перевіряються, окремих об'єктів, дій, напрямів, пропозицій слідувати з указаним цією особою напрямом тощо. Також важливим, на нашу думку, є те, що необхідно дотримуватися принципу безперервності фіксації ходу перевірки показань на місці. Так як, перевага відеозапису в порівнянні з іншими способами фіксації полягає в здатності відображати інформацію про динамічність події, розвиток тієї чи іншої дії, явища, а в разі зупинок такого відеозапису дана перевага втрачається та може носити суто інформаційний характер, а не доказовий.

Разом з тим, цікавим до огляду виступає практика Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, а саме Постанова від 14 вересня 2020 року, у справі № 740/3597/17 (провадження № 51-6070кмо19)<sup>5</sup>, котра визначає наступне.

Приписи ч. 4 ст. 95 КПК України про те, що суд може обґрунтувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймав під час судового засідання або які отримано в порядку, передбаченому ст. 225 цього Кодексу, мають застосовуватися лише до відомостей, що відповідають ознакам показань як самостійного процесуального джерела доказів згідно зі ст. 95 КПК України. Показання необхідно розмежовувати з іншим самостійним процесуальним джерелом доказів, приміром, протоколом слідчого експерименту.

Заперечення обвинуваченим у судовому засіданні відомостей, які слідчий, прокурор перевіряв або уточнював за його участю під час слідчого експерименту, не може автоматично свідчити про недопустимість як доказу протоколу слідчого експерименту.

Тобто, сама легітимна мета слідчого експерименту за участю підозрюваного, обвинуваченого досягається дотриманням встановленого порядку його проведення, забезпеченням реалізації прав особи як процесуальних гарантій справедливого судового розгляду та кримінального провадження в цілому.

Верховним Судом також чітко визначено, що проведення слідчого експерименту у формі, що не містить ознак відтворення дій, обстановки, обставин події, проведення дослідів чи випробувань, а посвідчує виключно проголошення підозрюваним зізнання у вчиненні кримінального правопорушення з метою його процесуального закріплення, належить розцінювати як допит, що не має в суді доказового значення з огляду на зміст ч. 4 ст. 95 КПК України.

**Висновки.** Узагальнюючи, ще раз звертаємо увагу, що слідчий експеримент є однією з основних та найбільш ефективних слідчих (розшукових) дій розслідування. Доцільність проведення слідчого експерименту виникає на етапі існування низки доказів, також, зазначаємо, що дана слідчо-розшукова дія призначена для можливості з'ясування додаткових чи підтвердження існуючих фактів, з врахуванням обставин, що з'явилися або надалі можуть з'явитися сумніви в можливості існування яких-небудь фактів/явищ у розслідуваній події. Таким чином, змістом слідчого експерименту виступає можливість перевірення всіх можливих фактів досвідченим шляхом.

### Анотація.

Дану статтю присвячено дослідженню однієї зі слідчих (розшукових) дій, а саме – слідчому експерименту. Автор зупиняється на доцільності проведення такої слідчої дії, розглядає її завдання та очікувані результати. Разом із тим, у статті наводяться вимоги, які ставляться до проведення слідчого експерименту, а також заходи, що необхідні для його проведення.

### Annotation.

This article is devoted to the study of one of the investigative (search) actions, namely – the investigative experiment. The author dwells on the feasibility of such an investigative action, considers its tasks and expected results. At the same time, the article provides the requirements for conducting an investigative experiment, as well as the measures necessary for its conduct.

<sup>4</sup> Негребецький В. Відеозапис під час слідчого експерименту. Підприємництво, господарство і право. 2021. Вип. 4. с. 259.

<sup>5</sup> Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 14 вересня 2020 року, справа № 740/3597/17 (провадження № 51-6070кмо19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91702552>.

▀ **References:**

1. Бондар В. С. Особливості проведення слідчого експерименту при досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, пов'язаних із застосуванням вогнепальної зброї. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 20. С. 1–6.
2. Гусаченко Є.О. Фіксація та оцінка результатів слідчого експерименту. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2018. Вип. 1. С. 75-81.
3. Даніч Є.О. Використання спеціальних знань під час проведення слідчого експерименту. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» (081 – Право). Національна академія внутрішніх справ. 2018. 238 с.
4. Ковбаса В. Організаційно-підготовчі заходи до проведення слідчого експерименту. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 3. С.174-179.
5. Кримінально процесуальний кодекс України: Закон України № 4651-VI від 18.04.2010 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
6. Негребецький В. Відеозапис під час слідчого експерименту. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. Вип. 4. С. 257-261.
7. Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 14 вересня 2020 року, справа № 740/3597/17 (провадження № 51-6070кмо19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91702552>.
8. Рогатинська Н. Деякі особливості проведення слідчого експерименту у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Випуск 2. С.149-153.
9. Чаплинська Ю.А. Проблемні питання слідчого експерименту. *Право і суспільство*. 2014. № 1. С.249-254.

---

**Maslyuk Oksana,**

*Candidate of Law Sciences,*

*lecturer at the Department of Criminal Law and Procedure*

*Law Faculty*

*«Uzhgorod National University»*



# Improvement of organizational and legal principles of control over compliance with labor legislation and labor protection requirements

## Удосконалення організаційно-правових засад здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці

Melnyk-Lymonchenko Oksana

### Key words:

*risk management system, labor protection, control over observance of labor legislation, labor protection audit, group infection.*

### Ключові слова:

*система управління ризиками, охорона праці, контролю за дотриманням трудового законодавства, аудиту охорони праці, групове інфікування*

**Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.** Безпечні умови праці на виробництві становлять найважливіший об'єкт діяльності органів контролю за дотриманням трудового законодавства. У сучасних умовах це набуває особливої значущості, оскільки сфера трудових правовідносин є ґрунтом для різноманітних порушень власниками і посадовими особами підприємств. Відносини у сфері охорони праці традиційно розглядають у юридичній науці як частину предмета правового регулювання галузі трудового права. Водночас, взаємозв'язок питання охорони праці з позитивно-правовим гарантуванням особистих прав людини з боку органів державної влади та місцевого самоврядування дає нам можливість відносити питання контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці в Україні до сфери сучасного адміністративно-правового регулювання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття.** У зв'язку із зазначеним, дослідження адміністративно-правового регулювання контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці є актуальним і потребує науково-теоретичного аналізу як цілісного правового явища. Питання нагляду та контролю неодноразово були предметом наукових пошуків видатних вчених в галузі права. Серед них можна виділити праці В.С. Андрєєва, О.М. Бандурки, В.М. Гаращука, Л.М. Давиденка, В.В. Жернакова, Ю.М. Коршунова, М.В. Косюти, Л.І. Лазор, Р.З. Лівшиця, Л.Я. Островського, А.Є. Пашерстника, О.С. Пашкова, В.І. Прокопенка, В.П. Сілаєва, В.М. Скобелкіна, О.І. Ставцевої, П.Р. Стависького, Л.О. Сироватської, Н.М. Хуторян, О.І. Шибанової, О.Н. Ярмиша та інших.

**Мета статті** є формулювання пропозицій щодо удосконалення організаційно-правових засад здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці.

**Виклад основного матеріалу.** Удосконалення організаційно-правових засад здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці прямо пов'язане з широким запровадженням та практичним використанням ризик-орієнтованих принципів. Впровадження міжнародних норм здійснення аудиту охорони праці та найкращих іноземних практик вже сьогодні призвело до використання ризик-орієнтованого підходу у вітчизняній діяльності контролюючих органів, що робить її більш результативною. Сучасна концепція аудиту охорони праці базується на ризик-орієнтованих принципах і впроваджується по всьому світі. Впровадження в Україні ризикорієнтованого підходу до проведення планових заходів державного нагляду (контролю) запроваджено низкою нормативно-правових актів. Мова йде про Постанову КМУ від 20 травня 2020 р. № 383 «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за дотриманням законодавства у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, здійснення державного

гірничого нагляду Державною службою з питань праці»<sup>1</sup>, яка регламентує методику оцінювання ризиків від провадження господарської діяльності та порядок проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Державною службою України з питань праці. Постановою визначено два переліки ризиків – перший (передбачає 19 критеріїв оцінки) для оцінювання ступеню ризику від провадження господарської діяльності у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, другий (складається з трьох критеріїв) використовується щодо здійснення державного гірничого нагляду.

Зазначимо, що попередній алгоритм оцінювання, що визначався постановою КМУ від 6 лютого 2019 р. № 223<sup>2</sup> передбачав сумарно 12 критеріїв оцінювання ступеню ризику від провадження господарської діяльності та лише 1 у сфері здійснення державного гірничого нагляду. Перелік ризиків настання негативних наслідків від провадження господарської діяльності у кожній сферах державного нагляду міститься в додатках 1 і 2 до Постанови № 383. А у додатках 3 і 4 відображено показники критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику шляхом присвоєння відповідної кількості балів (від 0 до 5 або від 0 до 3). Залежно від суми балів, отриманих за всіма критеріями, здійснюється віднесення суб'єктів господарювання до кожного із трьох ступенів ризику: високого, середнього або незначного ступеня ризику, що безпосередньо і визначає періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю).

Так, відповідно до п. 5 Критеріїв щодо суб'єкта господарювання, якому присвоєно високий ступінь ризику, планові перевірки відбуваються не частіше ніж один раз на два роки. Середнього ступеня ризику — не частіше ніж один раз на три роки, незначного — не частіше ніж один раз на п'ять років.

Незважаючи на достатньо комплексний підхід до оцінювання ризиків в діяльності господарюючих суб'єктів у досліджуваній сфері зазначимо, що складна епідеміологічна ситуація, викликана поширенням COVID-19 обумовлює необхідність доповнення ризиків. Вважаємо необхідним доповнити перелік ризиків для прийняття рішень щодо включень об'єктів контролю до плану перевірок наступними складовими (додаток «Доповнення методики»).

У зв'язку з цим виникає необхідність у дослідженні поняття «*групового інфікування працюючих внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством*». Поява зазначеного критерію обумовлена проблематикою впливу ризиків біологічного характеру (різноманітних патогенів) на здійснення трудових прав працівників. Організація заходів біологічної безпеки на виробництві та ефективного біологічного захисту працівників обумовлюється наступними чинниками.

По-перше, необхідний рівень правового регулювання здійснення контролю у контексті охорони праці впливає на ефективність організації державного управління у сфері забезпечення біологічного захисту працівників, сприяє забезпеченню публічних інтересів та прав громадян. По-друге, драматичний розвиток суспільних відносин у нашій державі, складний економічний стан та критична ситуація обумовлена пандемією викликаною розповсюдженням коронавірусної хвороби, призводять до постійного виникнення кризових явищ, а отже правові норми в цій сфері повинні бути націлені на те, щоб коригувати управлінські, організаційно-правові та оперативні заходи у відповідності з вимогами та викликами сьогодення.

Нормативно-правовою базою формування відповідного профілю ризику є Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 17 березня 2020 року № 530-IX<sup>3</sup> та Закон України «Про захист населення від інфекційних хвороб» 6 квітня 2000 року № 1645-III<sup>4</sup>. Останній був доповнений важливими положеннями під впливом ситуації викликаної поширенням пандемії COVID-19. Безумовно, хоча сучасна коронавірусна хвороба викликана вірусом COVID-19 є потенційно виліковною але може і повинна бути віднесена до особливо небезпечних інфекційних хвороб через високу ймовірність настання негативних наслідків, загрозу здоров'я та життя значної кількості людей. Ідея запровадження контролю за станом до-

<sup>1</sup> Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, здійснення державного гірничого нагляду Державною службою з питань праці : Постанова КМУ від 20 травня 2020 р. № 383. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/383-2020-%D0%BF#Text>

<sup>2</sup> Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства у сферах охорони праці, ... : Постанова КМУ від 6 лютого 2019 р. № 223. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/223-2019-%D0%BF#Text> (втрата чинності)

<sup>3</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) Закон України № 530-IX. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20#Text>

<sup>4</sup> Про захист населення від інфекційних хвороб 6 квітня 2000 року № 1645-III. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14#Text> (дата звернення: 10.07. 2020).

тримання вимог безпеки на виробництві через високу небезпеку зараження працівників особливо небезпечними інфекційними хворобами і полягає у необхідності сформувати адміністративно-правовий механізм захисту від інфікування хворобами, що є складовою системи біологічної безпеки та протидії порушенням прав працюючих, які в Україні ще не сформованим на належному рівні.

Зазначене торкається не лише медичних працівників, хоча вони і перебувають у зоні особливого ризику під час виконання посадових обов'язків. Випадки захворювання медпрацівників на коронавірус, які відбулися під час виконання професійних обов'язків, є гострими професійними захворюваннями, причини та обставини яких мають бути розслідувані. Зокрема, в рамках цієї роботи Держпраці систематично відслідковує відомості щодо захворювання медиків на COVID-19, аналізує подання роботодавцями повідомлень про нещасний випадок / гостре професійне захворювання медпрацівників. Так, за результатами позапланової перевірки за неподання повідомлення про нещасний випадок/гостре професійне захворювання на COVID-19 молодшої медсестри, керівника приватної стоматології притягнуто до адміністративної відповідальності<sup>5</sup>.

У цьому контексті на особливу увагу заслуговує досвід Польщі де з самого початку поширення карантинних заходів було запроваджено обов'язок працедавців контролювати наявність щеплення у працівників проти COVID-19, як підставу допуску до роботи<sup>6</sup>.

В цьому контексті, вважаємо за потрібним сформулювати додаткові підстави до проведення позапланових заходів державного нагляду (контролю) Державною службою з питань праці та її територіальних органів. Такими підставами, окрім нормативно визначених є на нашу думку наступні:

- стратегічна важливість об'єкту контролю, що обумовлена належністю до об'єктів критичної інфраструктури (енергогенеруючих об'єктів, об'єктів транспорту, водо-, електро-, тепло- і газопостачання, життєзабезпечення та підвищеної безпеки), інших об'єктів критичної інфраструктури, підприємств оборонного комплексу та самих військових формувань;
- ініціативне звернення Міністерства охорони здоров'я України та його територіальних органів з приводу проведення перевірок, які можливо виконати у оперативному порядку на об'єктах, де зафіксовано групове інфікування працюючих внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством;
- ініціативне звернення юридичних (підприємств, установ, організацій) і фізичних осіб з приводу проведення перевірок, які можливо виконати у оперативному порядку на об'єктах, де зафіксовано групове інфікування працюючих внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством.

Таким чином ми можемо запропонувати доповнити положення п. 1 «Постанови КМУ від 20 травня 2020 р. № 383 «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства у сферах охорони праці, ...», виклавши його у наступній редакції:

«1. Критеріями, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності, є: 1) у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю: групового інфікування працівників внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством».

Також вважаємо за необхідне доповнити положення ст. 41 «Порушення вимог законодавства про працю та про охорону праці» Кодексу України про адміністративні правопорушення окремою ч. 7 наступного змісту: «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, що потягнуло за собою групове інфікування працівників внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством», відповідно ч. 5 викласти у такому формулюванні «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, крім порушення, передбаченого частиною шостою та сьомою цієї статті, -...».

Також, з метою підвищення прозорості проведення перевірок, посилення громадського контролю та попередження корупційних ризиків в інспекційній сфері, вважаємо за доцільне розширити аналітику, що подається Державною службою України з питань праці на офіційному сайті. Так, на офіційному сайті у розділі «Головна > Діяльність > Нещасні випадки на виробництві >» відображаються зведені дані про стан виробничого травматизму, а також оперативні дані про нещасні випадки зі смертельним наслідком та групові нещасні випадки, пов'язані із виробництвом<sup>7</sup>. Остання подана у вигляді таблиці Excell, що містить

<sup>5</sup> Держпраці щодня контролює відомості щодо захворювання медпрацівників на коронавірус. Не повідомили вчасно про нещасний випадок / гостре професійне захворювання — позапланової перевірки не уникнути. URL: <https://www.sop.com.ua/news/2786-ne-povdomili-derjprats-pro-hvorogo-na-covid-19-pratsvnika-splatt-shtraf>

<sup>6</sup> Pracodawcy powinni żądać zaświadczenia o szczepieniu przeciw COVID-19. Tak przekonuje były wiceminister finansów. URL: <https://gazetawroclawska.pl/pracodawcy-powinni-zadac-zaswiadczenia-o-szczepieniu-przeciw-covid19-tak-przekonuje-byly-wiceminister-finansow/ar/c1-15363487>

<sup>7</sup> Нещасні випадки на виробництві. Державна служба України з питань праці. URL: <https://dsp.gov.ua/category/diyalnist/neshchasni-vypadky-na-vyrobnnytstvi/>

наступну інформацію: назва підприємства, кількість потерпілих (у т.ч. зі смертельними наслідками), обставини та місце події тощо.

Однак, на сайті не відображається інформація щодо результатів перевірок господарської діяльності у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю та у сфері здійснення державного гірничого нагляду. Вважаємо за потрібне подавати таку інформацію у вигляді бази даних, що передбачає можливість пошуку та фільтрів інформації за різними критеріями (регіон, назва суб'єкта господарювання) та відображати більш детальну інформацію. Зокрема, як говорилось вище, для визначення періодичності перевірок оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності, наприклад об'єкт із сумою від 41 до 100 балів – відноситься до високого ступеня ризику.

Наголосимо, що інформація в реєстрі повинні містити не лише ступінь ризику, але і конкретну кількість балів. Крім цього, в такій базі повинен зазначатись предмет здійснення заходу державного нагляду (контролю) та конкретизуватись факти, що стосуються порушення законодавства у сфері охорони праці, а також накладені стягнення та їх розмір, інформація щодо застосованих заходів контролю. Також, така інформація повинна подаватись в динаміці, що забезпечить усім стейкхолдерам можливість формування суджень щодо доброчесної поведінки суб'єкта господарювання у досліджуваній сфері, а також мотивування самого суб'єкта господарювання для зниження ступеню ризику.

Актуальними є питання пов'язані з забезпеченням здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці у зоні проведення антитерористичної операції силами ООС. Зазначене обумовлено наступними особливостями. Так, досить часто працівники, які здійснюють свої трудові обов'язки (мова йде у першу чергу про працівників аварійно-рятувальних служб, які обслуговують та забезпечують надійне функціонування комунікацій та різноманітних мереж) знаходяться у місцевості яка є зоною ведення бойових дій, наражаючись на небезпеку обстрілів, мінування, ризику не знешкоджених вчасно боєприпасів та вибухових пристроїв. Так, наприклад, у січні 2021 року у донецькій області розпочато розслідування за фактом обстрілу представниками НЗФ РФ бригади, яка виконувала ремонтні роботи на водоводі «Горлівка-Торецьк»<sup>1</sup>. Проблема полягає у повній відсутності нормативно-правового регулювання питання забезпечення трудових прав таких працівників, які зіштовхуються з більшим впливом різноманітних ризиків у процесі здійснення виробничої діяльності. В тому числі це впливає на підвищення ризику настання негативних наслідків для таких працівників.

#### **Висновки і перспективи подальших досліджень.**

1. Заходи з удосконалення контролю у сфері здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці прямо пов'язані з широким запровадженням та практичним використанням ризик-орієнтованих принципів, а впровадження міжнародних норм здійснення аудиту охорони праці та найкращих іноземних практик вже сьогодні призвело до використання ризик-орієнтованого підходу у вітчизняній діяльності контролюючих органів, що робить її більш результативною.

2. Сучасна концепція аудиту охорони праці базується на ризик-орієнтованих принципах і впроваджується по всьому світі. Вважаємо необхідним доповнити перелік ризиків для прийняття рішень щодо включень об'єктів контролю до плану перевірок наступними складовими (додаток «Доповнення методики»). У зв'язку з цим виникає необхідність у дослідженні поняття «групового інфікування працюючих внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством».

3. Запропоноване удосконалення відповідальності у сфері дотримання протиепідемічних вимог та вимог охорони праці через доповнення положення ст. 41 «Порушення вимог законодавства про працю та про охорону праці» Кодексу України про адміністративні правопорушення окремою ч. 7 наступного змісту: «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, що потягнуло за собою групове інфікування працівників внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством», відповідно ч. 5 викласти у такому формулюванні «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, крім порушення, передбаченого частиною шостою та сьомою цієї статті, -».

4. Підкреслено необхідність вирішення питання пов'язаного з забезпеченням здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці у зоні проведення антитерористичної операції силами ООС.

#### **Анотація.**

Стаття присвячена організаційно-правовим засадам здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці. Підкреслено, що заходи з удосконалення контролю у сфері здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці прямо пов'язані з ши-

<sup>1</sup> Прокуратура розслідує обстріл бригади, що ремонтувала водогін. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2021/01/9/7279390/>

роким запровадженням та практичним використанням ризик-орієнтованих принципів, а впровадження міжнародних норм здійснення аудиту охорони праці та найкращих іноземних практик вже сьогодні призвело до використання ризик-орієнтованого підходу у вітчизняній діяльності контролюючих органів, що робить її більш результативною. Наголошено, що сучасна концепція аудиту охорони праці базується на ризик-орієнтованих принципах і впроваджується по всьому світі. Вважаємо необхідним доповнити перелік ризиків для прийняття рішень щодо включень об'єктів контролю до плану перевірок наступними складовими (додаток «Доповнення методики»). У зв'язку з цим виникає необхідність у дослідженні поняття «групового інфікування працюючих внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством». Запропоноване удосконалення відповідальності у сфері дотримання протиепідемічних вимог та вимог охорони праці через доповнення положення ст. 41 «Порушення вимог законодавства про працю та про охорону праці» Кодексу України про адміністративні правопорушення окремою ч. 7 наступного змісту: «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, що потягнуло за собою групове інфікування працівників внаслідок недотримання карантинних заходів, передбачених законодавством», відповідно ч. 5 викласти у такому формулюванні «Порушення вимог законодавчих та інших нормативних актів про охорону праці, крім порушення, передбаченого частиною шостою та сьомою цієї статті, -..». Підкреслено необхідність вирішення питання пов'язаного з забезпеченням здійснення контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці у зоні проведення антитерористичної операції силами ООС.

### Annotation.

Improving the organizational and legal framework for monitoring compliance with labor legislation and labor protection requirements.

The article is devoted to the organizational and legal bases of control over the observance of labor legislation and labor protection requirements. It was emphasized that measures for the improvement of control in the field of control over compliance with labor legislation and labor protection requirements are directly related to the widespread introduction and practical use of risk-oriented principles and the implementation of international standards of labor protection audit and best foreign practices has led to the use of a risk-oriented approach in the local activities of regulatory authorities, which makes it more effective. It highlighted that the modern concept of labor protection audit is based on risk-oriented principles and is implemented worldwide. We consider it is necessary to supplement the list of risks for decision-making on the integration of objects of control in the inspection plan with the following components (Appendix "Methodology Supplement"). Therefore, there is a need to study the concept of "group infection of workers due to non-compliance with quarantine measures provided by law." It is proposed to improve the responsibility in the field of compliance with anti-epidemic requirements and labor protection requirements by supplementing the provisions of Art. 41 "Violation of the legislation on labor and labor protection" of the Code of Administrative Offenses of Ukraine separate part 7 of the following content: "In accordance with Part 5 to state in the following wording"Violation of the requirements of legislative and other regulations on labor protection, except for the violation provided for in parts six and seven of this article.". It is stressed the need to address the issue of ensuring control over compliance with labor legislation and labor protection requirements in the area of the anti-terrorist operation by the Joint Forces Operation.

### References:

1. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, праці, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, здійснення державного гірничого нагляду Державною службою з питань праці : Постанова КМУ від 20 травня 2020 р. № 383. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/383-2020-%D0%BF#Text>
2. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) за додержанням законодавства у сферах охорони праці, промислової безпеки, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, зайнятості населення, зайнятості та працевлаштування осіб з інвалідністю, заходів державного гірничого нагляду Державною службою з питань праці : Постанова КМУ від 6 лютого 2019 р. № 223. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/223-2019-%D0%BF#Text> (втрата чинності)
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) Закон України № 530-IX. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20#Text>.

4. Про захист населення від інфекційних хвороб 6 квітня 2000 року № 1645-III. Верховна Рада України. База «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14#Text> (дата звернення: 10.07. 2020).
5. Держпраці щодня контролює відомості щодо захворювання медпрацівників на коронавірус. Не повідомили вчасно про нещасний випадок / гостре професійне захворювання — позапланової перевірки не уникнути. URL: <https://www.sop.com.ua/news/2786-ne-povdomili-derjprats-pro-hvorogo-na-covid-19-pratsvnika-splattshtraf>
6. Pracodawcy powinni żądać zaświadczenia o szczepieniu przeciw COVID-19. Tak przekonuje były wiceminister finansów. URL: <https://gazetawroclawska.pl/pracodawcy-powinni-zadac-zaswiadczenia-o-szczepieniu-przeciw-covid19-tak-przekonuje-byly-wiceminister-finansow/ar/c1-15363487>
7. Нещасні випадки на виробництві. Державна служба України з питань праці. URL: <https://dsp.gov.ua/category/diyalnist/neshchasni-vypadky-na-vyrobnytstvi/>
8. Прокуратура розслідує обстріл бригади, що ремонтувала водогін. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2021/01/9/7279390/>

---

**Melnyk-Lymonchenko Oksana,**

*a postgraduate student of Kyiv National Economic University  
named after Vadym Hetman;  
ORCID 0000-0001-7975-0135*

# Basics of administrative proceeding

## Інститути адміністративного судочинства

Olashyn V.

### **Keywords:**

*administrative proceedings, institutes of administrative proceedings, dispositive and adversarial rights, preliminary judicial protection, judicial control.*

### **Ключеві слова:**

*адміністративне судочинство, інститути адміністративного судочинства, диспозитивні та змагальні права, попередній судовий захист, судовий контроль.*

**Постановка проблеми.** Закріплене в статті 3 Конституції України положення про те, що “Людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканість і безпека, визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю”<sup>1</sup>, стало відправною точкою на шляху змін адміністративно-правового статусу людини у її відносинах з державою в особі органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб та інших суб’єктів, що здійснюють владні управлінські функції.

Конституційно декларована відповідальність держави перед людиною за свою діяльність в тому числі по забезпеченню прав і свобод людини, дає підставу сподіватися на те, що в Україні народжується нова форма суспільних відносин між державою та її громадянами.

Визнання того, що права і свободи людини та їх гарантія визначають зміст і спрямованість діяльності держави відповідає не тільки нині прийнятим міжнародним стандартам, але й в першу чергу дозволяє утвердити в суспільстві нову філософію мислення, яка відповідає об’єктивним законам розвитку життя на Землі.

Суть такої філософії полягає в тім, що людина не є і не може бути додатком держави, оскільки власне сама держава є результатом творення людського інтелекту в процесі його еволюційного розвитку і покликана лише забезпечити людині належні умови проживання і захистити її життя та свободи від загроз суспільного та природного характеру.

Одним з найважливіших інструментів забезпечення прав і свобод людини і громадянина в державі та утвердження партнерських відносин між державою та громадянином є інститут судової влади, роль і місце якого в сучасному світі мають стати визначальними.

Особливе положення судової влади в системі рівно значимих гілок державної влади полягає в тім, що на відміну від влади законодавчої та виконавчої, судова влада здійснює свої повноваження через механізм примусу (обов’язку) будь-кого з учасників правовідносин, в тому числі і органів державної влади чи їх посадових осіб, виконати рішення суду.

Обов’язковість виконання рішення суду і відсутність необхідності подальшого його підтвердження іншим органом влади чи додаткового звернення в будь-яку іншу інституцію державної влади, принципово різнить рішення суду від рішень будь-якого іншого органу влади в державі.

Верховенство судового рішення базується на принципі верховенства норм права, якими керується суд при винесенні рішення з одного боку та незалежності (суверенності) судової гілки влади від будь-якої іншої з гілок державної влади.

Необхідність утвердження в державі принципу верховенства права – справедливої організації життя для кожного, складає, на мій погляд, головне замовлення суспільства, виконання якого можливе тільки через гармонійне поєднання та збалансування інтересів держави та її громадян.

В контексті цього, особливої уваги, на мою думку, заслуговує розробка

концепції правового забезпечення через систему адміністративних судів дотримання принципу верховенства права в діяльності органів виконавчої влади в Україні в тому числі обов’язкового виконання рішень адміністративних судів, судового контролю за виконанням таких рішень, оскільки від реалізації саме цих положень залежатиме з одного боку довіра громадян до інституту адміністративних судів, а з іншого боку – утвердження в державі правової культури як невід’ємного атрибуту демократичного суспільства.

**Метою статті** є дослідження таких інститутів адміністративного судочинства, як: 1) диспозитивні та змагальні права; 2) попередній судовий захист, і їхня роль в адміністративному судочинстві.

<sup>1</sup> Конституція України: прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. №30. Ст. 141.

**Виклад основного матеріалу. 1. Диспозитивні та змагальні права.**

Для повноцінного захисту своїх інтересів в адміністративному суді, особи, які беруть участь у справі мають процесуальні права, які умовно діляться на диспозитивні та змагальні.

Диспозитивні права – це власне можливості сторони в справі, що визначені в законі на свій розсуд розпоряджатись предметом позовної заяви.

В адміністративному судочинстві позивач має такі диспозитивні права:

- звернутись до суду з позовною завою;
- відкликати позовну заяву;
- змінити предмет або підставу позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог, якщо вони мають кількісний вираз;
- відмовитись від позову повністю або частково на будь-якій стадії судового процесу;
- досягти примирення (у тому числі укласти мирову угоду з боржником або відмовитись від примусового виконання судового рішення);

Диспозитивні права позивача мають також треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору.

Відповідач в адміністративному судочинстві має такі права:

- не визнавати позов чи визнати його повністю;
- подавати відзив на позовну заяву;
- досягнути примирення (в тому числі мирову угоду зі стягувачем в процесі виконання судового рішення).

До диспозитивних прав можна віднести також права будь-якої із сторін на оскарження судового рішення та право вимагати його виконання.

Первинним диспозитивним правом є право звернення за захистом до адміністративного суду, тобто право ініціювати адміністративний процес. Це право закріплене в Кодексо адміністративного судочинства України положенням статті 5<sup>1</sup>.

До адміністративного суду має право звернутись з адміністративним позовом особа, яка вважає, що порушено її права, свободи чи інтереси у сфері публічних правовідносин. Суб'єкт владних повноважень має право звернутись до адміністративного суду у випадках, встановлених законом.

В даному положенні норми Кодексу адміністративного судочинства України міститься важливий момент, який відрізняє право на звернення за захистом від права на судовий захист, оскільки право на звернення до суду може реалізувати особа, яка є процесуально дієздатною, а право на судовий захист має кожен, чиї права, свободи чи інтереси порушені.

Щодо суб'єкта владних повноважень, то він має право звернутись до адміністративного суду у випадках, що встановлені законом. Дана вимога кореспондується з тим, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, саме тому для суб'єкта владних повноважень необхідно при зверненні до адміністративного суду обґрунтування, для реалізації яких, владних повноважень він подає позов.

Праву на звернення до суду кореспондує обов'язок суду розглянути таке звернення та відкрити по ньому провадження в адміністративній справі, якщо звернення подане з дотриманням вимог Кодексу адміністративного судочинства України. Та обставина, що суд позбавлений можливості ініціювати провадження є надзвичайно важливою перепоною в перетворенні суду з органу правосуддя в контролюючий орган.

Під час провадження в позивача може виникнути необхідність уточнити свою позицію, щоб збільшити шанси позитивного вирішення справи та якнайповніше захистити свої права, свободи чи інтереси. Для цього позивач може змінити позовні вимоги:

- змінити його фактичну і/чи юридичну підставу;
- змінити (збільшити або зменшити) розмір позовних вимог, якщо вони мають кількісний вираз;
- змінити предмет позову;

Визнання відповідачем позову (повністю) звільняє суд від обов'язку досліджувати докази на підтвердження обставин у справі, але перед ухваленням рішення у зв'язку із заявою відповідача про визнання позову суд перевіряє чи є правові підстави для задоволення кожної з вимог позову, якщо ж правових підстав для задоволення вимог позивача нема, то адміністративний суд відмовляє у задоволенні таких вимог, незважаючи на їх визнання позивачем.

На мій погляд, положення, які містяться в статті 189 Кодексу адміністративного судочинства України і регламентують порядок відмови від позову та визнання позову ставлять адміністративний суд поза впливом рішень сторін учасників адміністративного процесу і створюють реальну підставу для утвердження

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV: із зм. і доп. станом на 27.04.2021 р. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36. № 37. Ст. 446.



в суспільстві принципу верховенства права, поваги та незалежності судової гілки влади від інших гілок влади.

На досягнення саме такого результату направлена дія норми Кодексу адміністративного судочинства України, що регламентує порядок закінчення справи примиренням.

Право сторін на закінчення справи примиренням є одним із найважливіших диспозитивних прав, оскільки дає можливість сторонам самостійно врегулювати спір на основі взаємних поступок. Однак в адміністративному процесі суд не визнає умов примирення сторін, якщо ці дії суперечать закону або порушують права, свободи чи інтереси будь-яких інших осіб.

Важливим в адміністративному законодавстві є передбачений Кодексом адміністративного судочинства України обов'язок суду роз'яснити сторонам можливості щодо примирення та можливість суду запропонувати сторонам варіанти примирення, які б компромісно відповідали інтересам сторін.

Оскільки сторони вільні розпоряджатись своїми диспозитивними правами на власний розсуд, то суд за загальним правилом не втручається в реалізацію особами, які беруть участь в справі, цих прав. Проте відмінністю адміністративного судочинства є те, що розпорядження диспозитивними правами перебуває під прискіпливим поглядом суду, оскільки публічно-правовий спір між двома сторонами у більшості випадків стосується публічних інтересів. Такий погляд суд здійснює через процедури прийняття відмови позивача від адміністративного позову чи визнання відповідачем позову, визнання умов примирення сторін.

Суд не приймає відмову позивача від адміністративного позову, визнання адміністративного позову відповідачем і не визнає умов примирення сторін, якщо внаслідок цього буде порушено норми права або чийсь права, свободи чи інтереси. Тобто відповідальність за правомірність реалізації таких диспозитивних прав покладено на адміністративний суд, а не на сторони як це має місце в цивільному судочинстві.

Змагальні права – це визначені законом можливості сторони та інших осіб, які беруть участь у справі, щодо доведення своєї позиції перед судом та спростування позиції іншої сторони.

До таких змагальних прав насамперед можна віднести такі як:

- знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, що ухвалені судом і які стосуються інтересів відповідної особи, яка бере участь у справі;
- знайомитись з матеріалами справи;
- заявляти клопотання, відводи;
- давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення;
- подавати докази, брати участь в дослідженні доказів;
- висловлювати свою думку з питань, які виникають під час розгляду, задавати питання особам, які беруть участь у справі;
- робити з матеріалів справи виписки, знімати копії з матеріалів, знайомитись з записами судового засідання;
- оскаржувати судові рішення в частині, що стосується їх інтересів.

Важливою ознакою дотримання принципу права особи на справедливий суд є також обов'язок адміністративного суду всіляко сприяти сторонам у реалізації змагальних прав і не лише через роз'яснення цих прав.

2. Попередній судовий захист. Попередній судовий захист або іншими словами забезпечення позову є однією з найважливіших гарантій захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин.

Забезпечення позову – це вжиття адміністративним судом у провадженні якого знаходяться справи, певних заходів щодо охорони прав та свобод позивача для створення можливості реального виконання позитивного (для позивача) рішення суду.

Підставами для вжиття судом певних заходів для забезпечення адміністративного позову є:

- невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду; або;
- очевидними є ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, та порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду, таким рішенням, дією або бездіяльністю.

Ініціювати забезпечення позову можуть суд або позивач, останній подає щодо цього заяву. Для забезпечення позову суд постановляє ухвалу.

Необхідність та надзвичайна важливість інституту попереднього захисту або інституту забезпечення позову в адміністративному судочинстві продиктовані перш за все природою публічного спору, де однією із сторін виступає суб'єкт владних повноважень, рішення якого як правило носять примусовий характер.

Через те, що можливі ситуації, коли зволікання з вирішенням адміністративної справи може завдати непоправної шкоди позивачеві, у процесуальному законодавстві багатьох країн існує інститут попереднього судового захисту, який дає суду можливість до ухвалення рішення по суті справи вжити заходів щодо забезпечення позовних вимог. Йдеться передусім про зупинення на час судового розгляду дії правового акта, який оскаржується.

Питання про зупинення дії оскаржуваного рішення неоднаково вирішується у різних країнах. Звернення до суду, як правило, не тягне автоматичного зупинення дії оскаржуваного рішення.

Так, наприклад, Акт з питань загального адміністративного права Нідерландів надає право голові суду вжити попередні засоби судового захисту, в тому числі заборонити виконання рішення за клопотанням сторони. Підстави для вжиття таких засобів Актом суворо не регламентовані.

Подібний підхід існує і у Німеччині, де суд, що розглядає справу за заявою сторони, своїм тимчасовим розпорядженням може зупинити виконання рішення повністю чи в частині, якщо стосується стягнення податків, містить невідкладні розпорядження службовців виконавчих органів поліції та в інших, передбачених законом випадках.

Особливістю тут є те, що у Німеччині в усіх інших випадках позов щодо визнання недійсним адміністративного акта має відкладальну дію, тобто подання позову автоматично зупиняє виконання адміністративного акту. Адміністрація повинна просити суд ухвалити рішення про негайне виконання, якщо для цього є особливий інтерес або ж таке виконання можливе без дозволу адміністративного суду у надзвичайних ситуаціях, виходячи з публічного інтересу.

У Франції та Австрії закон не передбачає відкладальної дії звернення до суду з адміністративним позовом, однак там можливе зупинення дії адміністративного рішення судом за клопотанням позивача, якщо від виконання рішення можуть наступити серйозні негативні наслідки або якщо шкода від нього може бути суттєвою або навіть непоправною<sup>1</sup>.

В нормах Кодексу адміністративного судочинства України відображено досвід тих країн, де законодавець не визнає за позовом відкладальної дії, а інститут попереднього судового захисту закріплено в положеннях про забезпечення позову.

Такий підхід законодавця, на мою думку, сприятиме підвищенню ролі адміністративного суду і він відповідає рекомендаціям №R/89/8 Кабінету Міністрів Ради Європи про тимчасовий судовий захист в адміністративних справах прийнятої 13.09.1989 р<sup>2</sup>.

Заходи забезпечення позову може бути вжито як за заявою позивача так і, що особливо важливо, з ініціативи суду.

Заяву про забезпечення позову суд повинен розглянути не пізніше двох днів з дня її надходження до суду.

Дана вимога закону змушує адміністративний суд оперативно приймати рішення по заявленим заявам і ставить підвищені вимоги до рівня підготовки суддів адміністративного суду в частині знань в різних галузях права а також наявності певного досвіду роботи в якості правника.

На мій погляд, дана вимога закону змушує адміністративний суд оперативно приймати рішення по заявленим заявам і ставить підвищені вимоги до рівня підготовки суддів адміністративного суду в частині знань в різних галузях права а також наявності певного досвіду роботи в якості спеціаліста правника.

Та обставина, що Ухвала з питань забезпечення позову негайно надсилається до суб'єкта владних повноважень є обов'язковою до виконання, а її оскарження не зупиняє виконання та не перешкоджає подальшому розгляду справи, значно підвищує суспільну відповідальність адміністративного суду.

**Висновки.** Провівши дослідження вказаних вище інститутів адміністративного судочинства, дозволяє прийти до висновку, що вони є тільки частиною адміністративного процесу. Без зазначених двох інститутів, сторонам у судовому процесі складно було б визначити правила по яким змагатися. Визначення на науковому рівні складу інституту диспозитивності, змагальності сторін та попереднього судового захисту, допоможе судам вищих інстанцій якісніше застосовувати норми процесуального права, що як наслідок призведе до формування законної та обґрунтованої судової практики. В той же час судам першої інстанції допоможе здійснити превентивні заходи для забезпечення якомога ефективного захисту прав людини в судовому процесі.

### **Анотація.**

Статтю присвячено дослідженню змісту таких інститутів адміністративного судочинства, як: диспозитивні та змагальні права; попередній судовий захист, і їхню роль в адміністративному судочинстві. На основі проведеного аналізу обґрунтовується важливість вказаних інститутів адміністративного судочинства для утвердження в державі принципу верховенства права.

### **Annotation.**

The article is devoted to the study of the content of such institutions of administrative justice as: dispositive and adversarial rights; preliminary judicial protection, and their role in administrative proceedings. Based on the

<sup>1</sup> Козырин А.Н. Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. М: Издательство "СПАРК", 1996. С. 229.

<sup>2</sup> Рекомендація №R/89/8 Кабінету Міністрів Ради Європи про тимчасовий судовий захист в адміністративних справах прийнятої 13.09.1989 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>.

analysis, the importance of these institutions of administrative justice for the establishment of the rule of law in the state is substantiated.

### **References:**

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. №30. Ст. 141.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV: із зм. і доп. станом на 27.04.2021 р. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36. № 37. Ст. 446.
3. Козырин А.Н. Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. М: Издательство "СПАРК", 1996. С. 229.
4. Рекомендація №R/89/8 Кабінету Міністрів Ради Європи про тимчасовий судовий захист в адміністративних справах прийнятої 13.09.1989 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>.

---

**Olashyn V.,**

lawyer (private practice) postgraduate student of the Department of Administrative, Financial and Information Law,  
Uzhhorod National University

## Key words:

donor, donation, blood and its components donation, transplantation, principles.

## 1. Introduction

Since its inception, donation and transplantation have raised many legal issues that had never had to be coped with in the process of society's development. The need for an absolute legal framework for transplantation is connected, first of all, with the special relationship between the donor and the recipient, the specifics of which lies in the fact that both have equal right to life. The guarantee of fundamental human and civil rights and freedoms and, above all, the right to life is an indicator of the degree of civilization of a State<sup>1</sup>.

Transplantation as a method of treating some of the most serious human diseases is applied in the event that the elimination of the danger for life or recovery of the patient by other methods of treatment is impossible. Since 2018, there has been a decreasing tendency of number of *transplantations* in Ukraine. Thus, 119 kidney transplantations were performed in 2018 (incl. 6 cadaveric donations) and 10 liver transplantations, while in 2019 only 71 kidney transplantations (incl. 4 cadaveric donations) and 6 liver transplantations were performed. In the first half of 2020, only 46 kidney transplantations (incl. 6 cadaveric donations) and 3 liver transplantations were performed.

At the same time, according to the official statistics of the Ministry of Health of Ukraine as of August 4 of this year, the Ministry's Commission on refer for treatment abroad considers 32 cases of citizens (at different stages of preparation) in need of bone marrow transplantation, 46 – kidney transplantations, 6 – liver transplantations, 16 – heart transplantations, 7 – lung transplantations.

One of the reasons for the presence of citizens in need of transplantation abroad is the small number of people who wish to be organ donors after their death, as well as the imperfection of national legislation, primarily its inconsistency with European standards. Therefore, an effective solution to the issue of donation in Ukraine is impossible without the implementation of European standards for its regulation.

## 2. Results of research

The principles of donation and transplantation are defined in two national laws: On Blood and Its Components Donation and On Application of Transplantation of Anatomical Materials to Humans. A common principle for both laws is voluntary basis of donation. The presence of consent expressed in a voluntary form is the basis for further medical intervention. A comparative legal analysis of the legislation of countries that actively apply transplantation as a method of treating diseases and Ukraine indicates that the national legislation combines two principles: 'consent' and 'non-consent'.

This conclusion can be drawn from the content of Article 290 of the Civil Code of Ukraine, Part 3 of Article 47 of the Law of Ukraine Fundamentals of Health Care Law, Part 4 of Article 14 and Part 1 of Article 16 of the Law of Ukraine On Application of Transplantation of Anatomical Materials to Humans stipulating that every adult legally capable person may give written consent or non-consent to become a donor of anatomical materials. This provision must be considered misleading, as it creates a conflict in legal regulation.

In accordance with the provisions of the Law of Ukraine On Application of Transplantation of Anatomical Materials to Humans, a person may give consent to the removal of anatomical materials after death while alive. After the death of a potential donor, one of his spouses or close relatives (children, parents, siblings), in the absence of such consent, but also in the absence of non-consent to the removal of organs, expressed while alive, may consent to such removal. In the absence of a spouse or close relatives, consent to the removal of anatomical materials for transplantation and/or the manufacture of bioimplants from the body of the deceased is requested by the transplant coordinator from the person who undertook to bury the deceased.

Thus, from the content of Part 11 of this Article it is unclear who should first be asked for consent to receive human anatomical materials in the absence of consent to donation and appointed authorized representative by the deceased while alive – the other spouse or one of the close relatives of this person (children, parents, siblings), whether the transplant coordinator should request the consent of one or both parents. Given the above, there may be cases when one of the spouses will give consent to the removal of organs, and one of the

<sup>1</sup> Herts, A. (2018), The Peculiarities of Civil-Legal Regulation of Transplantation in Ukraine and Europe, *Baltic Journal of European Studies*, vol.8. No. 1 (24) Spring 2018, pp. 33-48. <https://doi.org/10.1515/bjes-2018-0003>

close relatives will object, or vice versa. In order to avoid such situations, a clear hierarchy of giving such consent should be established. It is appropriate that the consent of one of the spouses has greater legal force. In case of receiving neither consent nor non-consent from the other spouse, consent should be requested from the parents of the potential donor. After that, according to a similar principle, consent should be requested from children, and then from a sibling.

However, non-consent to donation received from one of the spouses should stop further seeking views of other relatives. We believe that it is impossible to make a donation in case of consent from one of the equal representatives of a potential donor, while the other objects to the donation. This option is possible if the potential donor has a father or mother, or a brother and sister, one of whom has given consent, and the other objects.

It should be noted that the 'mixing' concepts of 'presumed consent' and 'presumed non-consent' hinders the development of domestic transplantology in Ukraine. However, it is necessary to take into account the level of awareness of the Ukrainian population about the problem of posthumous organ donation, which is currently extremely low. Ukrainian society is not prepared for an adequate perception of the idea of transplantation and a positive solution to the problem of shortage of donor material. Analysis of publications in the media shows that public opinion on transplantation in Ukraine is either not formed or is negative<sup>2</sup>.

The next principle of civil law regulation of donation is the **principle of humanity**, which is an integral part of medical care. According to this principle, the removal of anatomical materials for transplantation and/or manufacture of bioimplants from deceased persons belonging to the category of orphans and children deprived of parental care, persons declared legally incapable, persons whose identity has not been established (unidentified persons), as well as from persons who died as a result of the anti-terrorist operation and other hostilities during direct participation in the implementation of measures to ensure national security and defense, repel and deter armed aggression of the Russian Federation in Donetsk and Luhansk regions, being directly in the areas and during the implementation of these measures, and other hostilities is prohibited.

We believe that the inclusion in this list of persons who died as a result of the anti-terrorist operation and other hostilities during direct participation in the implementation of measures to ensure national security and defense, repel and deter armed aggression of the Russian Federation, is inappropriate. In this case, these individuals are deprived of the right to consciously choose to become donors. The criteria according to which the legislator included them in the list of persons who cannot be donors after their death are unclear. This may be due to the dishonesty of doctors who will state the death of soldiers. However, other individuals who have expressed a desire to be a donor after their death are exposed to the same risks.

The provision of anatomical materials exclusively on a gratuitous basis without any monetary or other remuneration regulates the **principle of gratuitous of transplantation** for the donor and recipient. The purchase or sale or offer of sale of anatomical materials for transplantation, sale by a living donor or a close relative of the deceased is prohibited by national law. Exceptions to this rule are established in relation to the removal of hematopoietic stem cells (bone marrow cells) from a donor, which can be carried out either free of charge (at the request of the donor) or on the basis of financial compensation at the expense of budgetary funds to the donor of hematopoietic stem cells for the costs associated with donation (except for the costs associated with the removal of anatomical material). The procedure and amount of reimbursement related to the donation of hematopoietic stem cells are established by the Cabinet of Ministers of Ukraine. Currently, there is no regulatory document that would regulate this issue, which indicates the need for its immediate development and adoption.

International instruments on transplantation, using the principle of prohibiting the commercial use of organs as one of the main in the field of donation and transplantation, aim to achieve several results. Thus, the 37th World Medical Assembly in 1985 condemned the "purchase and sale of human organs for transplantation", urging governments of all countries to take effective measures to prevent the commercial use of human organs<sup>3</sup>. At the same time, in order to prevent trafficking in human material in this way, international law notes a special merit, which consists in the voluntary donation of human material to save and prolong life<sup>4</sup>.

At the same time, in our opinion, certain types of donation may be paid. Accordingly, on the day of donating blood and (or) its components, as well as on the day of the medical examination, an employee who is a donor or has expressed a desire to become a donor is released from work at the enterprise, institution, organization, regardless of the form of ownership, with retaining his average earnings. He is also given an extra day of rest and improved nutrition. In fact, this is nothing more than payment to the donor for donated blood and its components.

<sup>2</sup> Hrynchak S. Models of legal regulation for the removal of organs or tissues from the deceased persons. Law Gazette. – 2013. No 3. PP. 141-145.

<sup>3</sup> Additional Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Use of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. Strasbourg, 24.01.2002 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_684](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_684). (Date of request 20.08.2020).

<sup>4</sup> Unified state register of court judgements. The judgement of Kyiv-Sviatoshynskyi District Court of Kyiv region dated March 21, 2012. Case No 2-1090 / 12 [Electronic resource]. – Access mode: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51572601>. (Access date 20.08.2020).

In addition, breast milk donation may be paid for. Thus, despite the absence of a national regulatory framework, the donor breast milk is widely used and no restrictions, criteria nor other legislative requirements are set.

Ukraine has not recognized the breast milk as an object of donation at the legal level, although there is a relationship of providing breast milk to a non-biological child. In the legal scientific works of Ukraine, there is no mention of the right to donate breast milk, since there is an opinion in society that human breast milk is a food product and does not have medicinal properties.

The principle, which is closely related to the prohibition of commercial use of anatomical material, and actually follows from it, is **the principle of adherence to priority** (except for family and cross donation), the guarantee of which is a waiting list (list) – a list of recipients registered with a healthcare institution for the purpose of doing them transplantation.

One of the WHO Guiding Principles on Human Transplantation is formulated as follows: “in the light of the principles of fair and equitable distribution of organ transplants, they should be made available to patients only according to medical criteria and ethical reasons, instead of financial or other reasons”. The implementation of this principle is reflected in Article 3 of the Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning the Transplantation of Human Organs and Tissues, ETS No 186 of January 24, 2002, according to which organs and tissues are distributed only to patients from the official waiting list according to transparent, objective and duly confirmed rules and medical indicators<sup>1</sup>.

**The principle of a dignified attitude to the human body in case of posthumous donation** implies respect for the body of a dead donor, depending on his philosophical or religious views during his lifetime, taking into account the cultural traditions of the country. This principle also assumes the maximum preservation of the lifetime appearance of a person. An example of the consequences of such unlawful behavior is the judgement of Kyiv-Sviatoshynskiy District Court of Kyiv region dated March 21, 2012 in case No 2-1090 / 12, which established an undignified attitude towards the body of a deceased person by the head of the pathological department of Kyiv-Sviatoshynskiy Central District Hospital, who, conducting an autopsy, without the consent of the relatives, surgically removed the eyeballs from the corpse of the plaintiff’s mother.

### 3. Conclusions

The analysis of the legal regulation of donation, as well as national international legislation in this realm, makes it possible to single out a number of principles that should be consolidated at the legislative level.

Thus, earlier we considered the principle of voluntariness, which provides for the expression of voluntary consent to the removal of anatomical material. In international law, this principle is closely related to the awareness of the donor and recipient about the possible consequences of donation and further transplantation. By informing the donor, he should be warned about the prohibition of disclosing information about the health status of the recipient in case of family or cross donation. The donor should be provided in advance with all information about the purpose and nature of transplantation, its consequences and risks, as well as about the possibility of alternative intervention. He should also be provided with information about his rights and guarantees provided for by national legislation. In particular, he should be provided with information on the right to obtain independent advice on risks from medical specialists having relevant experience and who are not involved in the process of tissue or organ removal or their subsequent transplantation. We believe that this information should be brought to the attention of the recipient, thereby informing about the medical and social status of the donor, without revealing his identity.

Another principle, which must be necessarily enshrined in the current legislation, concerns the elimination of the conflict of interests of the donor, recipient and doctors who treat the donor and remove the anatomical material from the donor’s corpse.

It is appropriate to consolidate at the legislative level the principle of prohibiting the participation of doctors who have attested the death of a potential donor in the procedure of removal the anatomical material from him and in subsequent transplantation procedures. They also should not be the attending physicians of potential recipients of such cells, tissues or organs. I believe that the consolidation of such a principle can to some extent change the consciousness of people, including those who are afraid to be them after death, because they do not fully trust doctors who may be interested in the posthumous removal of anatomical material and therefore do not provide the entire spectrum of necessary medical assistance for a potential donor.

Legislative regulation requires the principle of prohibiting doctors, other health care professionals and persons involved in the delivery and transplantation of anatomical tissues from receiving remuneration that exceeds the reasonable amount of remuneration for the services provided.

Another principle of donation, which is considered in modern legal science, is the principle of integration into the international transplant communities. World practice clearly shows that the issues of transplantation know no boundaries. They are different in different countries, related to the regulatory framework of transplan-

<sup>1</sup> WHO Guiding Principles on Human Cell, Tissue and Organ Transplantation. [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.who.int/transplantation/publications/en/>. (Date of request 20.08.2020).

tation, financial capabilities, the level of legal culture of society, etc. However, there are common issues, and the main one is the constant shortage of donor organs. Not a single country in the world in which transplants are performed has yet been able to fully solve this problem<sup>2,3</sup>.

Currently, Ukraine does not use such opportunities. The reason for this is that the Unified State Information System for Organ and Tissue Transplantation does not operate in our state.

### Annotation.

The article is devoted to the problems of implementation of European principles of donation into Ukrainian legislation. The principles of civil law regulation of donation were clearly defined.

It should be noted that the principles of donation are the guiding principles, the main regulations that express the essence of civil law regulation of donation, ensure its coherence and determine its general content and direction.

The list of principles of donation remains largely unexplored and not fully regulated by law. All this creates a number of controversies in practice. In this regard, conclusions and proposals for improving national legislation have been defined.

### References:

1. Herts, A. (2018), The Peculiarities of Civil-Legal Regulation of Transplantation in Ukraine and Europe, *Baltic Journal of European Studies*, vol.8. No. 1 (24) Spring 2018, pp. 33-48. <https://doi.org/10.1515/bjes-2018-0003>
2. Hrynychak S. Models of legal regulation for the removal of organs or tissues from the deceased persons. *Law Gazette*. – 2013. No 3. PP. 141-145.
3. Additional Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Use of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. Strasbourg, 24.01.2002 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_684](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_684). (Date of request 20.08.2020).
4. Unified state register of court judgements. The judgement of Kyiv-Sviatoshynskyi District Court of Kyiv region dated March 21, 2012. Case No 2-1090 / 12 [Electronic resource]. – Access mode: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51572601>. (Access date 20.08.2020).
5. WHO Guiding Principles on Human Cell, Tissue and Organ Transplantation. [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.who.int/transplantation/publications/en/>. (Date of request 20.08.2020).
6. Medical law of Ukraine. [Electronic resource]. – Access mode: [https://pidruchniki.com/15410104/pravo/pravove\\_regulyuvannya\\_transplantatsiyi\\_organiv\\_inshih\\_anatomichnih\\_materialiv\\_lyudini](https://pidruchniki.com/15410104/pravo/pravove_regulyuvannya_transplantatsiyi_organiv_inshih_anatomichnih_materialiv_lyudini). (Date of request 20.08.2020).
7. Statement on Live Organ Trade, adopted by the 37th World Medical Assembly, Brussels, Belgium, October 1985 // Medical law of Ukraine: Collection of normative acts / Compiled by N.V. Bolotko. – K.: "InYure" Publishing House. – 2001. – P. 396.

**Oliinyk Roman,**

*postgraduate student at the Department of Civil Law and Procedure of Faculty of Law of Ivan Franko National University of Lviv*

<sup>2</sup> Medical law of Ukraine. [Electronic resource]. – Access mode: [https://pidruchniki.com/15410104/pravo/pravove\\_regulyuvannya\\_transplantatsiyi\\_organiv\\_inshih\\_anatomichnih\\_materialiv\\_lyudini](https://pidruchniki.com/15410104/pravo/pravove_regulyuvannya_transplantatsiyi_organiv_inshih_anatomichnih_materialiv_lyudini). (Date of request 20.08.2020).

<sup>3</sup> Statement on Live Organ Trade, adopted by the 37th World Medical Assembly, Brussels, Belgium, October 1985 // Medical law of Ukraine: Collection of normative acts / Compiled by N.V. Bolotko. – K.: "InYure" Publishing House. – 2001. – P. 396.

# Gender-based violence

## Гендерно-обумовлене насильство в Україні

Paliy Nataliya

### Key words:

*gender-based violence, legislation on gender equality, vulnerable categories of persons, terms in gender legislation*

### Ключові слова:

*гендерно-обумовлене насильство, законодавство про гендерну рівність, вразливі категорії осіб, терміни в гендерному законодавстві*

**Постановка проблеми.** Питання насильства завжди було та залишається актуальним питанням, яке потребує як наукових досліджень так і практичної реалізації закріплених в законодавстві норм. Однак, якщо загальні питання насильства піддавались вивченню, то питання гендерно-обумовленого насильства все ще потребує додаткових досліджень та уваги як науковців так і законодавців.

Цей вид насильства особливо часто піддається замовчуванню зі сторони жертви. Насильство по відношенню до жінок часто підриває здоров'я, порушує безпеку та незалежність постраждалих як з фізичної так і психологічної сторони. Проте, дуже високий відсоток вчинків гендерно-обумовленого насильства приховується, що спричиняє безкарність винних осіб і таким чином набуває системного характеру. Саме тому, висвітлення даної теми, публічне обговорення та залучення громадськості є надзвичайно актуальним та спроможним сприяти позитивним зрушенням задля досягнення бажаних результатів.

**Стан дослідження проблеми.** Питанню гендерної рівності в Україні приділяли увагу такі вчені, як Н. Оніщенко, В. Бутенко, Т. Дідич, П. Корнієнко, Н. Пархоменко, Т. Мельник, К. Левченко, Н. Болотіна, З. Ромовська, А. Олійник, В. Буроменський та інші. Проте, відсутні наукові публікації, які б аналізували саме поняття «гендерно-обумовленого насильства».

Наукові дослідження в даній сфері є важливими, оскільки вони дають змогу зрозуміти прогалини в праві та способи їх заповнення, визначити недоліки правового регулювання, зрозуміти необхідність створення правових механізмів, які допоможуть боротися з проблемою.

**Мета статті.** В даній статті автор має на меті проаналізувати визначення «гендерно-обумовленого насильства», визначити які методи боротьби з таким видом насильства, охарактеризувати превентивні методи та передбачені санкції за порушення.

**Виклад основного матеріалу.** В руслі цих досліджень автор має намір зосередитись на увагу на платформі гендерної рівності «Партнерство Біарріц», яка була створена з метою обміну досвідом.

Консультативна рада підготувала Звіт із рекомендаціями та надала його Президенту Макрону у День рівності жінок 23 серпня 2019 року, безпосередньо перед самітом G7 у м. Біарріц. Саме цей Звіт<sup>1</sup> та Заклик до дій<sup>2</sup> був представлений під час сесії на вищому рівні в м. Біарріц з питань боротьби з нерівністю. Консультативна рада у своєму Звіті визначила 79 найкращих законів щодо гендерної рівності у чотирьох сферах (гендерно-обумовлене насильство, економічне зростання, освіта та охорона здоров'я та рівність представлення у політиці та громадському житті) у всіх регіонах світу.

Цей документ закликає лідерів «Великої сімки» та інших країн взяти на себе зобов'язання через «Партнерство Біарріц» прийняти та впровадити прогресивні законодавчі рамки щодо гендерної рівності, спираючись на його рекомендації в тому числі у сфері припинення гендерно-обумовленого насильства.

Приєднання до зазначеної ініціативи є особливо цінним для України. Це дозволить оприлюднювати наявність проблеми та забезпечити розуміння існуючих загроз з якими можуть стикатися жінки, які піддаються гендерно-обумовленому насильству.

<sup>1</sup> BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Recommendations of the Gender Equality Advisory Council for advancing gender equality and the empowerment of girls and women [Електронний ресурс] / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/cfb1e2ba2b9aa09c1660f1b6df2cabbc815eccc2.pdf>.

<sup>2</sup> BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Gender Equality Advisory Council's Call to Action [Електронний ресурс] / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/c47fb3263f613522a886e2636b40f0d55ec5ef6e.pdf>.



Поширення інформації щодо шляхів боротьби дасть змогу постраждалим категоріям жінок від гендерно-обумовленого насильства наважитись на те, щоб попросити допомоги. На думку автора, особливістю гендерно-обумовленого насильства є присутність психологічної складової. Адже, здійснення психологічного тиску, пов'язаного з приналежністю до певної статі також можна віднести до гендерно-обумовленого насильства. Потрібно відзначити важливість обговорення та дослідження факторів психологічного впливу.

Не можна не погодитись з твердженням висловленим у Заклику до дій<sup>3</sup> про те, що законодавство є потужним інструментом змін, якщо воно всебічне, реалізується, фінансується та контролюється санкціями та стимулами.

Тому в першу чергу, слід звернути увагу на визначення терміну «гендерно-обумовлене насильство». На даний час українське законодавство не містить такого визначення, однак, містить визначення насильства за ознакою статі. Тому для розуміння та можливості аналізу даного терміну, необхідно звернутися діючого законодавства.

Зокрема, Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV, «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»<sup>4</sup> містить визначення насильства за ознакою статі, а саме: «це – діяння, спрямовані проти осіб через їхню стать, або поширені в суспільстві звичаї чи традиції (стереотипні уявлення про соціальні функції (становище, обов'язки тощо) жінок і чоловіків), або діяння, що стосуються переважно осіб певної статі чи зачіпають їх непропорційно, які завдають фізичної, сексуальної, психологічної або економічної шкоди чи страждань, включаючи погрози таких дій, у публічному або приватному житті».

Виникає запитання чи можна вважати термін «насильство за ознакою статі», синонімом до терміну «гендерно-обумовленого насильства». Далі автор має намір розглянути можливі визначення гендерно-обумовленого насильства.

В науковій літературі також містяться наступні визначення терміну, якому приділяється увага. Качинська М.О. визначає гендерно-обумовлене насильство як «новий вид правопорушень, який характеризується тим, що правопорушник вчиняє протиправні дії над особою лише тому, що вона або він належить до тієї чи іншої статі».<sup>5</sup>

У публікації, яка підготовлена за фінансової підтримки Посольства Великої Британії в Україні в рамках програми «Комплексний підхід до вирішення проблеми насильства щодо жінок та дівчат в Україні», яка здійснюється Фондом ООН в галузі народонаселення (UNFPA) у співпраці з Міністерством соціальної політики України<sup>6</sup> гендерно зумовлене насильство визначають як «індивідуальні чи колективні насильницькі дії, спрямовані переважно або виключно на певну групу осіб через їхню гендерну приналежність».

Відповідно до норм, які містяться в Стамбульській конвенції «насильство стосовно жінок за гендерною ознакою означає насильство, яке спрямоване проти жінки через те, що вона є жінкою, або яке зачіпає жінок непропорційно»<sup>7</sup>.

Для можливості законодавчого врегулювання та протидії гендерно-обумовленого насильства необхідним зрозуміти причини їх виникнення та мотиви, якими керуються особи, що здійснюють насильство. Гендерно-обумовлене насильство може бути спрямоване на будь-яку стать. Водночас, як засвідчує статистика насильству піддаються в переважній більшості жінки.

В суспільстві побутує думка, що однією з найголовніших причин гендерно-обумовленого насильства є гендерна нерівність у суспільстві, де чоловіки зловживають своєю владою щодо жінок.

На думку автора причинами гендерно-обумовленого насильства є в першу чергу низький рівень інформованості жінок про можливість захисту своїх прав. Звичайно, фактор фізичної та моральної неспроможності жінок протистояти фізичному впливу стає передумовою для перебування жінок у ролі жертви гендерно-обумовленого насильства. Проте, саме обізнаність у шляхах протидії такому насильству можуть зменшити кількість таких випадків.

Як зазначається у Рекомендаціях Консультативної ради «гендерно-обумовлене насильство проти дівчат та жінок є проявом історично нерівних відносин влади між жінками та чоловіками, які призвели до панування над дівчатами та жінками та дискримінації з боку чоловіків, і запобігання повноцінному про-

<sup>3</sup> BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Recommendations of the Gender Equality Advisory Council for advancing gender equality and the empowerment of girls and women [Електронний ресурс] / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/cfb1e2ba2b9aa09c1660f1b6df2cabbc815eccc2.pdf>. (стор 2)

<sup>4</sup> Закон України, Верховна Рада України, від 08.09.2005 № 2866-IV, «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»

<sup>5</sup> Качинська М. О. Гендерно-обумовлене насильство / Качинська М. О. // Право і суспільство. – 2017. – № 2, ч. 2. – С. 14-17.

<sup>6</sup> Протидія домашньому та гендерно зумовленому насильству й добробут громад. Метод. посіб./за заг. ред. Кочемировська О.О. – К.: ФОП Клименко, 2020. – 64 с.

<sup>7</sup> Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами

гресу жінок. ... Гендерно-обумовлене насильство щодо дівчат та жінок коріниться у гендерній нерівності, включаючи такі фактори, як ідеологія забезпечення прав і привілеїв чоловіків щодо жінок; негативні соціальні норми щодо мужності; свідоме або несвідоме ствердження чоловічого контролю, приватності чи влади; забезпечення домінуючих гендерних ролей; запобігання, знеохочення або покарання за те, що вважається неприйнятною поведінкою жінки; і широке соціальне визнання чи, принаймні, мовчання, щодо різноманітних форм насильства.»<sup>1</sup>

Ще однією причиною є наявність стереотипів створених суспільством щодо необхідності покори зі сторони жінки, стереотипів, які визнають «головою» сім'ї чоловіка, який має вирішальний вплив на прийняття рішень, а також матеріальна залежність жінки.

Також на думку автора однією з ключових причин гендерно-обумовленого насильства є недостатня кількість організацій до яких можна звернутись жінкам за захистом своїх прав.

Ще суттєвою причиною є низький рівень правової освіти та правосвідомості. Зокрема, більшість жінок, які стали жертвою гендерно-обумовленого насильства не усвідомлюють шляхи вирішення ситуації та не знають куди можна звернутись за допомогою. Даний факт яскраво ілюструє створений благодійний проект «Місто Добра» метою якого, в тому числі, є захист та надання підтримки жінкам, які зазнали домашнього насильства.

Функціонування таких громадських організацій підтримує Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (CEDAW), Стамбульська конвенція, Конвенція Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами, яка містить норму, відповідно до якої сторони визнають, заохочують і підтримують на всіх рівнях роботу відповідних неурядових організацій та громадянського суспільства, які активно діють у боротьбі з насильством стосовно жінок, і встановлюють ефективне співробітництво із цими організаціями.

Аналізуючи причини вчинення гендерно-обумовленого насильства, можна прийти до висновку до такий вид насильство часто відбувається в сім'ї. Таким чином, необхідно звернути увагу на Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII, «Про запобігання та протидію домашньому насильству»<sup>2</sup> та проаналізувати визначення «домашнє насильство».

Відповідно до статті 126<sup>1</sup> Кримінально Кодексу України<sup>3</sup> «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».

Звертаючись до статистики Державної судової адміністрації потрібно відзначити, що в Україні за 2020 рік за домашнє насильство засудили 921 людину. У 2019-му вироки було вчетверо менше — 225. За даними Національної соціальної сервісної служби України, за минулий рік органи та установи, що протидіють домашньому насильству, зафіксували 211 362 звернення щодо насильства в сім'ї. Зокрема, 180 921 звернення надійшло від жінок, 27 676 — від чоловіків.

В наслідок проведеного аналізу виникає закономірне запитання чи можна прирівняти домашнє насильство до гендерно-обумовленого та чи можна стверджувати, що насильство в сім'ї провокується, як правило, іншими причинами ніж приналежність до певної статі.

Враховуючи цілі передбачені даною статтею, слід проаналізувати шляхи боротьби з гендерно-обумовленим насильством.

Відповідно до Рекомендацій висвітлених у платформі гендерної рівності Біаріцц. «Боротьба з насильством щодо жінок не може бути реалізована без набору механізмів, що виходять за рамки простого кримінального засудження за насильство». Також рекомендацією Консультативної ради є ратифікувати всі відповідні стандарти гендерної рівності, включаючи Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (CEDAW), Стамбульську конвенцію, Конвенцію МОП про насильство та домагання, прийняту в червні 2019 року, та зняти всі можливі застереження щодо цих інструментів.

Така ініціатива викликала негативні емоції у противників ратифікації Стамбульської конвенції в Україні, які вважають, що цей документ не є таким, що достатньо регулює питання запобігання насильству стосовно жінок.

Надалі у статті автор вважає на необхідне звернути увагу на види гендерно-обумовленого насильства, які будуть предметом окремого дослідження.

Саме Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська конвенція), а також інші міжнародні документи виділяють такі види гендерно-обумовленого насильства: фізичне, психологічне насильство, сексуальне насильство, еко-

<sup>1</sup> BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Recommendations of the Gender Equality Advisory Council for advancing gender equality and the empowerment of girls and women / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019.

<sup>2</sup> Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII, «Про запобігання та протидію домашньому насильству»

<sup>3</sup> Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III

номічне насильство, домашнє насильство, переслідування, зґвалтування, сексуальне домагання, каліцтво жіночих геніталій, примусова стерилізація, примусовий аборт, примусовий шлюб, злочини в ім'я так званої «честі», насильство в інституційному середовищі, насильство у воєнних, конфліктних та постконфліктних ситуаціях, торгівля людьми, гендерна дискримінація.

Важливо, щоб всі члени суспільства мали змогу в повній мірі реалізовувати свої права та інтереси на рівні з іншими без врахування обмеження викликаних приналежністю до статі. Такі випадки потребують вивчення, обговорення зі сторони громадськості та пропозицій щодо законодавчого врегулювання. Відкритий діалог з громадянським суспільством дасть змогу краще зрозуміти проблему та шляхи її вирішення.

Громадянське суспільство зробило важливий внесок, порушивши мовчання щодо дискримінації та насильства щодо жінок. Зараз черга законодавців вжити заходів. Водночас, вивчення міжнародного досвіду країн, де є позитивна практика впровадження таких норм, є запорукою якісного врегулювання питання захисту прав жінок в Україні.

Рекомендації Консультативної ради з питань гендерної рівності представляють закони окремих країн, які можуть бути прикладом для наслідування задля прийняття відповідного законодавства в інших країнах та мають основоположне значення для забезпечення прав дівчат та жінок у країнах G7 та в цілому світі.

У Заклику до дій відображені методи боротьби з гендерно-обумовленим насильством. «Держави несуть відповідальність за припинення гендерно-обумовленого насильства. Міцна та всебічна правова база є фундаментальною основою цих зусиль. Рада закликає керівників забезпечити, щоб їх законодавчі рамки:

- сприяли запобіганню насильству шляхом усунення основних причин гендерно-обумовленого насильства, від гендерної нерівності до шкідливих гендерних стереотипів та соціальних норм, включаючи ідеї надання чоловічих рис, які є шкідливими для всіх статей.
- давали можливість зрозуміти, що насильство щодо дівчат та жінок ніколи не є приватною справою: це суспільне питання, яке вимагає реагування та підзвітності держави. Це ніколи не може бути виправдано честю, пристрастю, збереженням єдності сім'ї, культури чи релігії. Безкарність з тих чи інших підстав повинна припинитися.
- закріпили принцип згоди, визнаючи, що секс без згоди – це зґвалтування.
- надавали комплексні послуги з підтримки для постраждалих. Це включає сексуальне та репродуктивне здоров'я, житло, відпустку з роботи, фінансову допомогу та доступ до правосуддя.
- забезпечили проведення навчальних курсів для тих, хто надає послуги та тих, хто першим реагує на них, особливо правоохоронців та медичних працівників. Справи повинні розглядатися в першочерговому порядку, не відкладаючи, та через спеціальні установи, орієнтовані на потреби та права потерпілого.
- забезпечили ефективне переслідування та засудження винних у насильстві шляхом впровадження доступних та відповідних установ правосуддя та безпеки, що дозволяє проводити ефективні розслідування та переслідування та захищати постраждалих від позору (клейма) та страху помсти.»<sup>4</sup>

**Висновки.** Всі зазначені заходи залишаться лише декларацією якщо не знайдуть законодавчого закріплення, в тому числі і самого визначення гендерно-обумовленого насильства.

Вищенаведене дає підставу автору зробити спробу визначити **гендерно-обумовлене насильство як – дія, які вчиняються особою однієї статі, з мотивів приналежності іншої особи до протилежної статі.**

Закони можуть виступати як фасилітатором, так і перешкодою рівності. Деякі закони активно заважають дівчатам і жінкам бути рівними; але навіть за умови «найкращих» законів на папері, імплементація залежить від сприятливого середовища, фінансування та врахування першопричин нерівності.

Україна обрала курс на закріплення в законодавстві гендерної рівності, в тому числі, боротьбу з гендерно-обумовленим насильством. Підтвердженням цього є ініціювання вступу України до «Партнерства Біарріц».

### **Анотація.**

В статті розкриваються питання визначення гендерно-обумовленого насильства. Важливість даних наукових досліджень в даній сфері пов'язана з тим, що вони дають змогу зрозуміти прогалини в праві та способи їх заповнення, визначити недоліки правового регулювання, зрозуміти необхідність створення правових механізмів, які допоможуть боротися з проблемою.

В процесі дослідження було проаналізовано українське законодавство та платформу гендерної рівності «Партнерство Біарріц».

Практичне значення даної статті полягає у необхідності визначення дефініції гендерно-обумовлене насильство. Чітке нормативне визначення дасть змогу краще розуміти проблему та проаналізувати шляхи боротьби з гендерно-обумовленим насильством.

<sup>4</sup> BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Gender Equality Advisory Council's Call to Action / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/c47fb3263f613522a886e2636b40f0d55ec5ef6e.pdf>.

### Annotation.

The article reveals the definition of gender-based violence. The importance of these scientific studies in this area is due to the fact that they allow to understand the gaps in the law and ways to fill them, to identify shortcomings in legal regulation, to understand the need to create legal mechanisms to help combat the problem.

In the course of the research, the Ukrainian legislation and the platform for gender equality "Biarritz Partnership" were analyzed.

The practical significance of this article is the need to define gender-based violence. A clear normative definition will provide a better understanding of the problem and analyze ways to combat gender-based violence.

### References:

1. BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Recommendations of the Gender Equality Advisory Council for advancing gender equality and the empowerment of girls and women [Електронний ресурс] / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/cfb1e2ba2b9aa09c1660f1b6df2cabbc815eccc2.pdf>.
2. BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. Gender Equality Advisory Council's Call to Action [Електронний ресурс] / BIARRITZ PARTNERSHIP FOR GENDER EQUALITY. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.elysee.fr/admin/upload/default/0001/05/c47fb3263f613522a886e2636b40f0d55ec5ef6e.pdf>.
3. Закон України, Верховна Рада України, від 08.09.2005 № 2866-IV, «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»
4. Качинська М. О. Гендерно-обумовлене насильство / Качинська М. О. // Право і суспільство. – 2017. – № 2, ч. 2. – С. 14-17.
5. Протидія домашньому та гендерно зумовленому насильству й добробут громад. Метод. посіб./за заг. ред. Кочемировська О.О. -- К.: ФОП Клименко, 2020. – 64 с.
6. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами.
7. Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII, «Про запобігання та протидію домашньому насильству»
8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III

---

**Paliy Nataliya**

*Postgraduate student of Theory of state and law department  
V.M. Koretsky Institute of State and Law, NAS of Ukraine  
natali.paliy@gmail.com*

# Restrictive measures in the criminal law of Ukraine: historical-legal analysis

## Обмежувальні заходи у кримінальному праві України: історико-правовий аналіз

Plish Yuliya

### Key words.

*Restrictive measures, measures of criminal-legal influence on a person, normative legal act, prevention, protection.*

### Ключові слова.

*Обмежувальні заходи, заходи кримінально-правового впливу на особу, нормативно-правовий акт, превенція, захист.*

**Постановка проблеми.** Формування правової науки нашої держави має глибокі і давні коріння. Звичайно, що дослідження таких виступає одним із найважливіших етапів для формування комплексного розуміння певних правових явищ, висунення наукових гіпотез та теорій, а також з'ясування сутності конкретних понять та їх розвитку. Не виняток у цьому відношенні і обмежувальні заходи, які не так давно законодавець вперше регламентував у Кримінальному кодексі України (далі – КК України). Сьогодні застосування обмежувальних заходів за КК України пов'язується із вчинення злочину, що по'язаний з домашнім насильством, отже, ретроспективний погляд на зародки цього поняття потрібно розглядати як з боку заходів кримінально-правового впливу на особу, так і з боку вчинення особою специфічного кола кримінально-протиправних діянь.

Перед початком дослідження цієї проблеми, потрібно наголосити, що для досягнення поставленої **мети**, а саме історичного аналізу і виявлення зародків кримінально-правових обмежувальних заходів, доречно звернутися та проаналізувати нормативно-правові акти, які діяли на території України у різні періоди.

**Виклад основного матеріалу.** Найбільш значимою пам'яткою, з якої доцільно розпочати історичний огляд, є Руська Правда – зведення законів держави, яке було розпочато за правління Ярослава Мудрого. Щодо цього правового кодексу і до сьогодні немає єдності думок, з приводу його утворення, співвідношення між Широкою Правдою і Короткою Правдою, упорядників тощо.

Найпоширенішою редакцією є Широка Руська Правда, яка налічує 121 статтю, ці норми стосуються вбивства, пошкодження тіла й образи, крадіжки, відповідальності рабовласника за вчинки челядина, образи особи, з цивільного права про «переорання» межі, про пошкодження речей, карні вчинки смерда та інше. Основу Широкої Правди складають 40 (із 43) статей Короткої Правди, до яких додано норми, які їх доповнювали і роз'яснювали, а також нові правові норми щодо маєткового, родинного і спадкового права.

Увагу привертає наявність своєрідних санкцій, які застосовувались до особи за вчинення діянь, що вважались протиправними в часи Київської Русі. Проаналізувавши положення Широкої Руської Правди, можна виділити низку правових наслідків, серед яких є сплата встановленої суми (статті 1, 3, 5 та інші), випробування залізом чи водою (статті 21, 22), накладення процентів (статті 50, 51), побиття (стаття 65), конфіскація (стаття 83) тощо. Це свідчить про те, що в ті часи ще не була достатньо розвинена система заходів кримінально-правового впливу на особу, найпоширенішим видом санкцій була сплата певної суми, а про обмеження, які за своєю суттю би нагадували обмежувальні заходи ще взагалі не було згадки<sup>1</sup>.

Помітний зв'язок можна констатувати між Руською Правдою та Литовськими Статутами, так як навіть при поверхневому аналізі останніх, можна віднайти цілий ряд правових інститутів, які походять від Руської Правди. Проте є і відмінності, оскільки у Литовських Статутах прослідковується вже чіткіша структура, поділ на розділи та більша кількість норм, які регулювали тогочасні суспільні відносини та відповідальність за злочини.

<sup>1</sup> Демиденко Г. Г., Ермолаєв В. М. Правда Руська Ярослава Мудрого: початок законодавства Київської Русі: навч. посіб. Харків: Право, 2014. С. 37-48.

Ця систематизація права у Великому князівстві Литовському в частині регулювання кримінально-правових заходів на особу отримує новий вектор розвитку, а саме покарання із знаряддя помсти поступово перетворюється в знаряддя виправлення. Протиправні діяння особи постають перед суспільством як результат важких соціальних умов – відсутність освіти, погане виховання та вплив, матеріальної потреби та інше. На основі цього у Литовських Статутах передбачені не лише покарання, а також і інші кримінально-правові наслідки злочинів, які могли бути застосовані до особи. Їх класифікували на: 1) штрафи на користь потерпілого чи на користь публічної влади, 2) публічно-кримінальні покарання (смертна кара, тілесні покарання, тюремне ув'язнення, конфіскація та інші), 3) інші наслідки. Щодо третьої групи, то тут потрібно зазначити, що Литовські Статути також називали види покарань, які мають особливий характер і могли бути застосовані до особи або як додаткові (вигнання, позбавлення спадкових прав, розкаяння), або як такі, що заміняли інші види покарань у випадку неможливості їх застосування (видача в кабалу, видача у вічну неволю), або виняткові (відмова від посади, перетворення в отчича)<sup>1</sup>.

Відтак, кримінально-правові заходи у Литовських Статутах набули якісних змін, це, звичайно, є позитивним надбанням, більше того зустрічається такий вид додаткового покарання, як вигнання, що означає обмеження права перебувати на певній території, а відтак, в якійсь мірі спостерігаються зародки деяких із обмежувальних заходів, передбачених у КК України (пункти 1, 3 частини першої статті 91-1 КК України), проте їх правова природа є іншою, коли мова йде про обмежувальні заходи, то основна мета – це захистити особу і запобігти вчиненню протиправних діянь щодо неї у майбутньому, а у випадку вигнання метою є кара за вчинене протиправне діяння.

Соборне Уложення 1649 року, виявилось доволі довговічним, оскільки його актуальність зберігалась два століття, до середини дев'ятнадцятого століття. Його дія поширювалася, як вважають окремі дослідники, і на Слобідську Україну, яка вважалася частиною російських територій<sup>2</sup>.

Варто зазначити, що в Уложенні ускладнилась та стала більш жорстокою система покарань. Покарання мало двоєдину мету, по-перше, залякування (наприклад, стаття 16 Глави VII Уложення), по-друге, помсту (наприклад, стаття 31 Глави VII Уложення). Найбільш поширеним покаранням відповідно до цього Уложення була смертна кара, близько шістдесят статей містять покарання у вигляді «казнити смертю», вона могла бути вчинена різними способами: «казнити, зжечь», «залити горло», «живу окопати в землю» та інші. Відповідно ізоляція винного від суспільства відіграла другорядну роль, однак покарання у вигляді «посадить в тюрму» все ж простежується у статтях Соборного Уложення. Види покарань мали соціально-психологічне значення: спалення або утоплення виступали як аналоги пекельних мук, застосовувались різні види тортур<sup>3</sup>.

Повертаючись до питання: «Чи передбачало дане Уложення обмежувальні заходи?», то однозначно відповідь – ні, не передбачало. Є згадка про «вислання», тож, знову згадується обмеження перебувати на конкретній території, але цього недостатньо, аби дати ствердну відповідь на поставлене питання. Тут потрібно також звернутись і до інших характеристик цього заходу, таких як правова природа, підстави та мета застосування, строки тощо, тому на основі різниці в цих конститутивних ознаках цей захід відмінний від обмежувальних заходів.

Звісно, з плином часу багато положень Соборного Уложення 1649 року потребували змін та доповнень. Діяльність Петра I у сфері кримінального права відзначається надзвичайною інтенсивністю, науковці нараховують близько 392 укази кримінально-правового характеру<sup>4</sup>. Варто зазначити, що за час правління Петра I найбільш знаменним правовим актом є Артикул військовий 1715 року. Порівнюючи його із Соборним Уложенням 1649 року, можна зробити висновок, що у Артикулі 1715 року більш чітко визначені деякі інститути кримінального права, прослідковуються зміна термінології, наприклад, замість «вор» і «воровство» вживаються «преступитель», «преступник» і «преступление», тобто можна підтвердити удосконалення кримінально-правових норм і приведення їх у відповідність тогочасним потребам.

Ще одна кодифікована пам'ятка «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 року, була важливим здобутком для української правової системи. Проте цей збірник прав так і не був введений у дію, хоча й регулював широкий спектр суспільних відносин, а його затвердження і подальше застосування було необхідним кроком для утвердження українського права.

Необхідно підмітити, що цей кодекс містить доволі велику кількість норм, які розміщені у тридцяти главах, вони стосуються не лише кримінального права, а й державного, адміністративного, земельного, цивільного та процесуального. Відповідно до пункту другого артикула 7 Глави 23 «Прав» передбачено кримінально-протиправним діянням кровозмішання в далекому ступені, а покарання за таке може бути

<sup>1</sup> Демченко Г. В. Наказание по Литовскому Статуту: в его трех редакциях (1529, 1566 и 1588 гг.). Киев, 1894. С. 202-203.

<sup>2</sup> Петренко І. М. Шлюбно-сімейні відносини в православній повсякденній культурі Росії XVIII ст.: дис. ... д-ра іст. наук : 07.00.02. Київ, 2011. С. 49.

<sup>3</sup> Соборное уложение 1649 года. Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1961. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm> (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>4</sup> Ромашкин П. С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I. Москва, 1947. С. 16.

призначено у формі вигнання і виключення із числа чесних і добрих людей. Так, в цьому випадку теж складно погодитись, що це тогочасний своєрідний обмежувальних захід, проте наявність такого є свідченням дещо відмінного, гуманнішого механізму застосування заходів впливу на особу, більше того, якщо таке вигнання застосовувалось до одного із правопорушників, щоб запобігти вчиненню таких діянь у майбутньому, то все ж можна побачити перші зародки обмежувальних заходів<sup>5</sup>.

Аналізу підлягає і така визначна пам'ятка кодифікації права України як «Зібрання малоросійських прав» 1807 року, вона містить норми майнового, сімейного та спадкового права, які сформовані на основі джерел XVI – XIX століття. Великим надбанням є те, що, зокрема, у сфері сімейних відносин законодавець закріпив чіткі положення, які регулювали правовий статус подружжя, батьків і дітей, їх обов'язки та права, а також норми щодо їхнього майна (придане, особисті речі тощо). Ще у 1807 році подружжя знаменувало істинну та чисту любов, чоловік вважався опікуном дружини та дітей, тож з цього слідує пропагування сімейних цінностей та миролюбних стосунків (Глави V, VI Книга I)<sup>6</sup>. Однак ці норми регулювали стосунки всередині сім'ї (права та обов'язки жінки, чоловіка, їх майнові права тощо), а кримінально-правові заходи, які би мали застосовуватись за їх порушення, залишились поза межами регулювання цього нормативно-правового акта.

У другій половині XVIII століття у Центральній та Східній Європі відбулися значні територіальні зміни. Для України їх наслідком стало те, що її землі в основному опинилися у складі Російської та Австрійської імперій<sup>7</sup>. Не вдаючись у подробиці адміністративно-територіального устрою українських земель та системи управління, доцільно розглянути нормативно-правові акти у сфері кримінального права, а точніше кажучи, які ж заходи кримінально-правового впливу на особу були регламентовані і застосовувались на українських землях.

Систематизація російського законодавства, зроблена Миколою I, в частині кримінального права була більш розвинута і прогресивна, ніж у інших галузях права. Звід законів Російської імперії 1832 року, в якому кримінальному праву присвячений том XV, являв собою новий закон, який мав силу лише за умови відповідності нормам Повного зібрання законів<sup>8</sup>. Положення Зводу законів 1832 року широко використовувалось для підготовки проекту «Уложення про покарання кримінальні і виправні» і вже 15 серпня 1845 року Уложення було затверджене указом імператора і вступало у дію 1 травня наступного року. У 1857 році Уложення було внесено у том XV Зводу законів<sup>9</sup>.

Загальна частина Уложення містила покарання кримінальні і виправні. Найтяжчими видами покарань були: смертна кара, вислання на каторгу, вислання на поселення в Сибір, вислання на поселення в Кавказ, важливо, що кожне з цих покарань супроводжувалось втратою всіх прав становища (почесних титулів, чинів, орденів та інших; грамот, дипломів, патентів, атестатів; сімейних прав; майнових прав тощо) (стаття 19 Відділення першого Глави другої Розділу першого)<sup>10</sup>. Можна би було припустити, що втрата таких прав близька до обмежувальних заходів, адже чинний КК України передбачає, наприклад, втрату права користування майном (пункт 1 частини першої статті 91-1 КК України). Проте в Уложенні ця втрата прав мала зовсім інший зміст, тут йдеться про те, що до особи застосовується найтяжчий вид покарання і у зв'язку з його змістом їй вже не потрібні будуть такого роду блага, а це зовсім інша сутність таких заходів. Вважаю, що це є більшою мірою цивільно-правова сфера регулювання, оскільки така втрата прав є наслідком застосування до особи цих різновидів покарань.

Цікаво, що у статті 61 Відділення першого Глави другої Розділу першого Уложення сказано: «До покарань кримінальних та виправних приєднуються, в деяких передбачених законом випадках, церковне покарання ... . Приєднуються до деяких із покарань виправних: опублікування засудженого через Відомості Сенатські, обох столиць і губернські, вислання за кордон, якщо винний іноземець, заборона проживання в столицях чи інших містах, чи у власному житлі, з установленням опіки, також передача під нагляд поліції, заборона виробництва попереднього чи будь-якого іншого ремесла і останнє постановою про перепопшення в ображеного чи ображених, у присутності суду чи свідків, у формі, якій визначив суд». До цієї ж норми є примітка, в якій уточнюється, що в деяких особливих випадках такі заходи можуть здійснюватися без формального судочинства<sup>11</sup>.

<sup>5</sup> Права за якими судиться малоросійський народ 1743 р. Пам'ятки політико-правової культури України. ред колегія: Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ, 1997. С. 415-416.

<sup>6</sup> Собрание малороссийских прав 1807 г. Пам'ятки політико-правової культури України. ред колегія: Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ: Наукова думка, 1993. С. 22-67.

<sup>7</sup> Писем О. В. Історія України для загальноосвітніх навчальних закладів з поглибленим вивченням історії: підруч. для 9 класу загальноосвіт. навч. Зкладів. Харків: Ранок, 2017. С. 5-6.

<sup>8</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. Москва: Юрид. лит., 1988. С. 160.

<sup>9</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. С. 163.

<sup>10</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. С. 177-186.

<sup>11</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. С. 186.

На основі цього положення можна вперше відзначити прямий зв'язок між змістом вищезазначених заходів та обмежувальних заходів, які передбачені у КК України. Але, на жаль, підтвердити повноцінне співвідношення між ними ще не видається можливим, так як пропри їхню регламентацію в нормативно-правовому акті, який регламентував норми кримінально-правового характеру, передбачення їх як додатку саме до кримінальних та виправних покарань, вказується на те, що їх застосування здійснюється у адміністративному порядку<sup>1</sup>.

Якісні зміни стосувались не лише матеріального кримінального права, адже невдовзі нововведення здійснюються і у судовій системі – це час судової реформи. З 1859 року у II відділенні Особистої його імператорської величності канцелярії почалося створення ще одного проекту судової реформи, яка була затверджена 20 листопада 1864 року. Відповідно до «Учреждение судебных установлений» судова влада належала: мировим суддям, з'їздам мирових суддів, окружним судам, судовим палатам і Правлячому сенату<sup>2</sup>.

І. Я. Фойницький писав, що мета створення мирового суду – це вирішення дрібних спорів, які виникають у населення, авторитетним посередником<sup>3</sup>.

Для повного реформування судів необхідно було привести у відповідність і норми матеріального права, щоб система працювала. Тож, було прийнято рішення із Уложення 1845 року виділити ті статті, які стосувались проступків, і помістити їх в окремий акт, яким би керувались мирові судді – Статут про покарання, що накладаються мировими суддями 1864 року<sup>4</sup>. Статут передбачав лише чотири види покарань за вчинені проступки, серед таких немає схожих до кримінально-правових обмежувальних заходів, більше того якогось співвідношення між протиправним діянням і конкретним покаранням, яке буде нести винна особа також немає.

Забігаючи наперед, не можу оминати розгляд ще одного законодавчого акта, який нерозривно пов'язаний з Уложенням про покарання кримінальні і виправні 1845 року, – Кримінальне Уложення 1903 року. Він вважався новим кримінальним законом, який узгоджувався з тогочасними умовами державного та суспільного ладу. Багато інститутів вже було розглянуто в межах цього наукового дослідження, тому зосереджу свою увагу на нових, відмінних положеннях, які регламентовані в Кримінальному Уложенні.

Відтак, в цьому нормативно-правовому акті з'являються невідомі раніше за своєю правовою природою заходи. У статті 34 Відділення першого Глави першої Кримінального Уложення вказано, що після відбуття деяких з видів покарань (каторга, вислання, ув'язнення в виправній установі, ув'язнення в тюрмі), на особу накладались обмеження: 1) заборона проживання та перебування у визначених законом місцях, 2) у випадку, якщо засуджений не обрав при звільненні від покарання місця проживання, таке обирається місцевим губернським керівництвом, 3) заборона залишати вибране чи призначене місце проживання без спеціального дозволу поліції до спливу півроку після видворення, 4) лише з відома місцевої поліції змінити вибране чи призначене місце проживання зі спливом півроку після видворення. Також передбачені і їх особливості, а саме строки застосування, можливість скорочення строків, особи, на яких такі накладались та інше<sup>5</sup>. На жаль, в Кримінальному Уложенні не вказана мета таких обмежень, однак можна з впевненістю припустити, що це була і в певній мірі превенція та захист. Адже такі накладались після відбуття покарання, отже, мета покарання була досягнута, за своєю суттю вони полягали у своєрідних обмеженнях, особа під час їх виконання знаходилась під наглядом правоохоронних органів. Звідси випливає, що законодавець, регламентуючи ці заходи, переслідував мету забезпечити суспільство від конкретної особи, у зв'язку з її особливим статусом і після відбуття покарання, тобто у майбутньому. Регламентація вищезазначених заходів чітко висвітлює різницю між покаранням та іншими кримінально-правовими заходами. Так, поставити знак рівності між сьогоднішнім не можемо, але підтвердити наявність ідентичності у деяких ознаках цілком можливо, зокрема, характер обмежень, визначені строки, конкретні суб'єкти, до яких застосовувались і суб'єкти застосування таких.

Щодо західноукраїнських земель у складі Австрійської імперії, то тут діяв австрійський кримінальний кодекс 1852 року. Цей кодекс поділяв покарання на дві групи: основні покарання (смертна кара, ув'язнення, арешт, штраф, позбавлення права займатись певною діяльністю) та додаткові покарання за тяжкі злочини, нетяжкі (звичайні) злочини та проступки<sup>6</sup>.

Положення, що стосуються додаткових покарань, врегульовувались не лише австрійським кримінальним кодексом 1852 року, а й нормами спеціальних кримінальних законів, прийнятих у другій половині XIX століття. Серед них заслуговує на увагу заборона проживання в певній місцевості, в певному коронному

<sup>1</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. С. 169.

<sup>2</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 8. Судебная реформа. Москва: Юрид. лит., 1991. С. 30-32.

<sup>3</sup> Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства, Ч. 1. СПб, 1899. С. 290.

<sup>4</sup> Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 8. С. 389.

<sup>5</sup> Уголовное уложение 1903 г. С. 7-8. URL: [https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ugolovnoe\\_ulozenie\\_1903\\_goda.pdf](https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ugolovnoe_ulozenie_1903_goda.pdf) (дата звернення: 19.08.2021).

<sup>6</sup> Шуп'яна М. Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: монографія. Львів, 2017. С. 110-112.



краї, або в усіх коронних краях Австрійської імперії<sup>7</sup>. Однак згідно з розпорядженням міністра юстиції від 19 травня 1858 року, заборона проживання в певній місцевості не могла поширюватися на місце, де проживала сім'я засудженої особи<sup>8</sup>.

Отже, система заходів кримінально-правового впливу на особу дедалі більше вдосконалюється, вже з'являються перші зародки заходів, які схожі до обмежувальних заходів за КК України. Відтак, не можна заперечувати їх контакт із сьогоденням, але і цілком підтвердити тотожність теж ще неможливо.

Кримінальне право радянського періоду також характеризується низкою нормативних актів, які висвітлювали велику кількість інститутів, зокрема, заходів впливу на особу.

Ще наприкінці 1917 року Народним комісаріатом юстиції Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки (далі – РРФСР) було анонсовано створення радянського кримінального уложення, шляхом переробки дореволюційного. Однак, коли керівництво Народного комісаріату юстиції стало більшовицьким ця ідея була відкинута і створена нова робоча група. Внаслідок її діяльності 12 грудня 1919 року були прийняті Керівні начала з кримінального права РРФСР. Документ став першим чинним кодифікованим актом в області радянського кримінального права<sup>9</sup>. Відповідно до Циркуляра Народного комісаріату юстиції Української Радянської Соціалістичної Республіки (далі – УРСР) 4 серпня 1920 року Керівні начала вводились в дію на території України.

Цей кодифікований акт являє собою невеликий за обсягом текст, зміст якого нагадує загальну частину кримінального права. Незважаючи на це, він має кілька суттєвих відмінностей від попереднього законодавства. Основним механізмом стають репресії, а в пріоритеті – інтереси трудящих, більше того у примітці до розділу VI зазначається, що народні суди не застосовують смертну кару<sup>10</sup>.

Важливо, що у самих положеннях закладено мету покарання, а саме воно не повинно бути помстою за «вину», не повинно бути спокутою вини, а є насамперед оборонним заходом (стаття 10 розділу III Керівних начал з кримінального права)<sup>11</sup>. Серед різновидів покарань з-поміж іншого передбачено обов'язок до дії без фізичного впливу (наприклад, пройти відомий курс навчання) (пункт в статті 25 розділу VI Керівних начал з кримінального права)<sup>12</sup>.

Тож, можна підсумувати, що вектор заходів кримінально-правового впливу на особу міняється в порівнянні з попередніми періодами, що підтверджується метою та й змістом самих заходів. Так як система цих заходів ще знаходилася на етапі формування, то жодної класифікації на законодавчому рівні не проводилось і всі заходи були віднесені до категорії покарання, хоча вищезгаданий обов'язок безпечливо можна передбачити як захід безпеки, зокрема, обмежувальний захід. Більше того, у статті 25 розділу VI Керівних начал був передбачений приблизний перелік видів покарань, тому суд необмежений у виборі заходів впливу, але такі повинні були відповідати загальним засадам (соціалістичне праворозуміння, мета тощо).

Вже у Кримінальному кодексі УРСР 1922 року (далі – КК УРСР 1922 року) мета покарання та інших заходів соціального захисту проявлялась через конкретні постулати: а) загальне попередження вчинення нових правопорушень, б) пристосування правопорушника до умов співжиття шляхом виправно-трудового впливу, в) позбавлення правопорушника можливості вчинення наступних правопорушень (стаття 8 розділу II КК УРСР 1922 року)<sup>13</sup>.

Вперше на нормативному рівні законодавець робить класифікацію заходів кримінально-правового впливу на два види – це покарання та інші заходи соціального захисту. Чіткого розмежування між ними у законі не було закладено, оскільки ці заходи містились в одному розділі, переслідували одну мету, але очевидно, що заходи соціального захисту були м'якшою формою впливу на особу. Їх назва близька до сучасних заходів безпеки, які теж мають на меті захист від загрози, що викликана чи може бути викликана в майбутньому (функція превенції) суспільно небезпечним діянням особи, яка є небезпечною щодо інших осіб, суспільства та(або) держави. До того ж відповідно до частини першої статті 46 розділу VI КК УРСР 1922 року заходи соціального захисту могли бути призначені або замість призначення покарання, або на

<sup>7</sup> Стебельський П. Я. Австрійське карне право. Загальна і спеціальна частина. Львів: Кругок Правників у Львові, 1914. С. 125.

<sup>8</sup> Шуп'яна М. Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: монографія. Львів, 2017. С. 110-112 Шуп'яна М. Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: монографія. Львів, 2017. С. 346.

<sup>9</sup> Токарева С. Н. Кодификация уголовного права в первые годы советской власти: от преемственности к самостоятельности. История права. № 10 (155), 2019. С. 154-155.

<sup>10</sup> Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. М-во охраны обществ. порядка УССР. Высш. школа. 1 т.: 1917-1925 гг. Киев, 1966. С. 188.

<sup>11</sup> Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. 1 т.: 1917-1925 гг. С. 185.

<sup>12</sup> Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. 1 т.: 1917-1925 гг. С. 187.

<sup>13</sup> Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. 1 т.: 1917-1925 гг. С. 453.

додаток до такого, що проявляє факультативний характер та дискреційні повноваження судового органу. У пункті г) цієї ж статті передбачено такий захід як видалення з визначеної місцевості, а у наступній нормі (стаття 49 КК УРСР 1922 року) роз'яснено його зміст: особи, визнані судом через свою діяльність чи через зв'язки з злочинним осередком даної місцевості соціально небезпечними, можуть бути за рішенням суду позбавлені права перебувати у певних місцевостях на строк не більше трьох років<sup>1</sup>. Необхідно пам'ятати, що сьогодні активація статусу «особа, яка є суспільно небезпечною» (тоді – соціально небезпечною) у правовому розумінні можлива лише за умови вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння. Проводячи паралель до обмежувальних заходів, які передбачені у чинному КК України, можна побачити спільність, головним чином у тому, що застосування обмежувальних заходів відбувається лише у випадку вчинення особою конкретного суспільно небезпечного діяння.

У Кримінальному кодексі УРСР 1927 року (далі – КК УРСР 1927 року) законодавець відмовився від поняття «покарання» та визначив всі наслідки злочинного діяння як заходи соціального захисту, класифікуючи їх на: судово-виправні заходи соціального захисту, медичні заходи соціального захисту та медично-педагогічні заходи соціального захисту. Два останні різновиди не мають стосунку до цього дослідження, однак у переліку судово-виправних заходів виявлено дотичні положення до теперішніх кримінально-правових обмежувальних заходів. Зокрема, як і у КК УРСР 1922 року зберігаються такі різновиди кримінально-правових заходів як видалення за межі Союзу РСР на строк, або УРСР, або за межі окремої місцевості з оселенням у тих чи інших місцевостях або без такого оселення, з заборонаю проживати в тих чи інших місцевостях або без такої заборони (пункти е, ж частини першої статті 21 розділу 4 КК УРСР 1927 року), вони могли мати або самостійний, або додатковий характер. Ці заходи застосовувалися до тих осіб, котрі вчинили злочин і залишити яких у даній місцевості суд визнавав суспільно небезпечним<sup>2</sup>. Отже, вводиться новий термін «суспільна небезпека», що безумовно ще більше наближає ці заходи до обмежувальних заходів. Звичайно, сьогодні обмежувальні заходи удосконалені законодавцем та відповідають умовам сучасного суспільства, але схожість безсумнівна. По-перше, як зазначалось вище, чинний КК України також пов'язує застосування обмежувальних заходів із вчиненням суспільно небезпечного діяння (злочин, що пов'язаний з домашнім насильством), ці заходи теж призначаються як додаток (одночасно з призначенням покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, або звільненням з підстав, передбачених КК України, від кримінальної відповідальності чи покарання), на особу покладається обов'язок не перебувати у визначеному судом місці (пункти 1, 3 частини першої статті 91-1 КК України) і все це з метою убезпечити потерпілу особу від кримінально-протиправних посягань щодо неї у майбутньому<sup>3</sup>.

Серед судово-виправних заходів соціального захисту у пункті д частини першої статті 21 розділу 4 КК УРСР 1927 року регламентовано такий захід як обмеження прав, стаття 29 цього кодексу роз'яснює і називає, які ж саме права можуть бути обмежені, серед іншого це є обмеження батьківських прав. Згідно з частиною третьою вищезазначеної статті таке обмеження може бути застосоване судом до особи, лише встановивши зловживання цими правами з боку засудженого<sup>4</sup>. Отже, і випадки домашнього насильства повинні охоплюватися цим положенням, тому зв'язок простежується із ще одним видом обмежувальних заходів, обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності (пункт 2 частини першої статті 91-1 КК України)<sup>5</sup>. Так, позбавлення батьківських прав сьогодні виведено за межі сфери дії кримінального права України, але основу для формування вищезазначеного обмежувального заходу цілком могли скласти положення саме КК УРСР 1927 року.

Наступний Кримінальний кодекс України 1960 року (далі – КК України 1960 року) містив відмінну структуру заходів кримінально-правового впливу від попередніх кодексів, законодавець знову повернувся до поняття «покарання». Серед різновидів покарань зберігається те саме позбавлення батьківських прав як додатковий вид покарання, також було регламентовано і заслання та вислання, які були аналогом до «видалення» за КК УРСР 1927 року, однак 6 березня 1992 року таке було виключено із Кодексу. Варто вказати, що ці обмеження застосовувались до особи як покарання, а не заходи соціального захисту, тож в цьому разі це суттєво відрізняє їх за правовою природою від обмежувальних заходів. Так, можливо зміст є близький, але мета, характер, особливості застосування докорінно інші<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. 1 т.: 1917-1925 гг. С. 460.

<sup>2</sup> Кримінальний кодекс УРСР 1927 року (зі змінами і доповненнями на 1 листопада 1949 р.). Державне видавництво політичної літератури УРСР. Київ, 1950. С. 11.

<sup>3</sup> Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України від 29.06.2001 р. № 25. стаття 131.

<sup>4</sup> Кримінальний кодекс УРСР 1927 року (зі змінами і доповненнями на 1 листопада 1949 р.). С. 9-10.

<sup>5</sup> Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України від 29.06.2001 р. № 25. стаття 131.

<sup>6</sup> Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 28.12.1960 р. № 2001-05. Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961 р. № 2. стаття 14.

**Висновки.**

Аналіз законодавства, що поширювалось на територію України у різні періоди, дає можливість комплексно дослідити питання про зародження та розвиток кримінально-правових обмежувальних заходів, а тому такий був здійснений на основі співвідношення конститутивних властивостей обмежувальних заходів, які є чинними сьогодні, з близькими до них інститутами кримінального права.

Як показав історико-правовий аналіз кримінального законодавства, раніше не відбувалось жодної диференціації кримінально-правових наслідків залежно від певної категорії злочинів, тобто норми про злочини і кримінально-правові заходи існували автономно. Сьогодні законодавець вперше пішов іншим шляхом та передбачив застосування таких заходів кримінально-правового впливу на особу, як обмежувальні заходи, лише щодо злочинів, що пов'язані з домашнім насильством. Так, першочерговою підставою цьому стало підписання Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами, однак доцільності у обмеженні сфери застосування будь-яких заходів кримінально-правового характеру, як бачимо, не вбачалося до цього часу та й у майбутньому варто відмовитись від такого поєднання, хоча би на підставі того, що їх призначення в жодній мірі не суперечить вчиненню особою і інших кримінальних правопорушень, а, навпаки, лише буде сприяти ефективнішій дії кримінального закону.

Важливо, що серед заходів кримінально-правового впливу на особу, які були передбачені у правових актах різних періодів, все ж вдалось віднайти схожі, а то й ідентичні положення, що стосуються обмежувальних заходів. Так, на ранніх стадіях утвердження українського права ці зародки мізерні, але з плином часу та розвитком кримінального права простежується запровадження інших, відмінних від покарання заходів. Це не є заходи примусу, навпаки, такі обмеження за суттю близькі до обмежень, що передбачені статтею 91-1 КК України, носять в певних випадках додатковий характер, на меті мають забезпечити потерпілу особу, суспільство, державу від кримінально-протиправних діянь винної особи, застосовуються у сфері кримінального судочинства. Чіткіші зародки обмежувальних заходів можна віднайти починаючи з радянського періоду, такі виявлялись у вигляді: пройти відомий курс лікування (Керівні начала з кримінального права РРФСР), позбавлення права перебувати у певних місцевостях на визначений строк (КК УРСР 1922 року), заборона проживати в тих чи інших місцевостях (КК УРСР 1927 року), обмеження батьківських прав (КК УРСР 1927 року та КК України 1960 року). З огляду на вище наведений перелік кримінально-правових заходів, які були регламентовані у різних нормативно-правових актах, можна підтвердити, що вони корелюють із різновидами обмежувальних заходів, передбачених чинним КК України. Тож, зародження обмежувальних заходів відбулось ще на ранніх стадіях формування українського кримінального права, а з плином часу та потребою сьогодення вони згенерували у окрему кримінально-правову категорію.

**Анотація.**

Наукове дослідження присвячене історико-правовому аналізу кримінального законодавства України на предмет виявлення зародків обмежувальних заходів, які передбачені у статті 91-1 КК України. У науковій статті розглянуто нормативно-правові акти різних періодів, починаючи від перших кодифікацій, які діяли на українських землях. Проаналізовано заходи кримінального впливу на особу на різних етапах розвитку українського кримінального права. Аргументовано висновок про те, що зародження обмежувальних заходів відбулось ще на ранніх стадіях формування українського кримінального права.

**Annotation.**

The scientific research is devoted to the historical-legal analysis of the criminal legislation of Ukraine in order to identify the beginnings of restrictive measures provided in the Article 91-1 of the Criminal Code of Ukraine. The scientific article considers the legal acts of different periods, starting from the first codifications that were in force in the Ukrainian lands. Measures of criminal influence on a person at different stages of development of Ukrainian criminal law are analyzed. The conclusion that the emergence of restrictive measures took place in the early stages of the formation of Ukrainian criminal law, and over time and the need for the present, they have generated a separate criminal law category is explained.

**References:**

1. Борьба с преступностью в Украинской ССР: в 2 т. Авт. очерка и сост. сборника документов проф. Михайленко П. П. М-во охраны обществ. порядка УССР. Высш. школа. 1 т.: 1917-1925 гг. Киев, 1966. 831 с.
2. Гісем О. В. Історія України для загальноосвітніх навчальних закладів з поглибленим вивченням історії: підруч. для 9 класу загальноосвіт. навч. Закладів. Харків: Ранок, 2017. 256 с.
3. Демиденко Г. Г., Єрмолаєв В. М. Правда Руська Ярослава Мудрого: початок законодавства Київської Русі: навч. посіб. Харків: Право, 2014. 344 с.

4. Демченко Г. В. Наказание по Литовскому Статуту: в его трех редакциях (1529, 1566 и 1588 гг.). Киев, 1894. 288 с.
5. Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України від 29.06.2001 р. № 25. стаття 131.
6. Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Закон від 28.12.1960 р. № 2001-05. Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961 р. № 2. стаття 14.
7. Кримінальний кодекс УРСР 1927 року (зі змінами і доповненнями на 1 листопада 1949 р.). Державне видавництво політичної літератури УРСР. Київ, 1950. С. 11. 167 с.
8. Петренко І. М. Шлюбно-сімейні відносини в православній повсякденній культурі Росії XVIII ст.: дис. ... д-ра іст. наук : 07.00.02. Київ, 2011. 453 с.
9. Права за якими судиться малоросійський народ 1743 р. Пам'ятки політико-правової культури України. ред колегія: Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ, 1997. 548 с.
10. Ромашкин П. С. Основные начала уголовного и военно-уголовного законодательства Петра I. Москва, 1947. 95 с.
11. Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. Москва: Юрид. лит., 1988. 432 с.
12. Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Под общей редакцией Чистякова О. И. Т. 8. Судебная реформа. Москва: Юрид. лит., 1991. 496 с.
13. Соборное уложение 1649 года. Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1961. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/1649.htm> (дата звернення: 19.08.2021).
14. Собрание малороссийских прав 1807 г. Пам'ятки політико-правової культури України. ред колегія: Мироненко О. М., Вислобоков К. А., Усенко І. Б., Цветков В. В., Шемшученко І. С. Київ: Наукова думка, 1993. 368 с.
15. Стебельський П. Я. Австрійське карне право. Загальна і спеціальна частина. Львів : Кругок Правників у Львові, 1914. 276 с.
16. Токарева С. Н. Кодификация уголовного права в первые годы советской власти: от преемственности к самостоятельности. История права. № 10 (155), 2019. С. 154-160.
17. Уголовное уложение 1903 г. URL: [https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ugolovnoe\\_ulozenie\\_1903\\_goda.pdf](https://pravo.by/upload/pdf/krim-pravo/ugolovnoe_ulozenie_1903_goda.pdf) (дата звернення: 19.08.2021).
18. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства, Ч. 1. СПб, 1899. 552 с.
19. Шуп'яна М. Ю. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: монографія. Львів, 2017. 252 с.

---

**Plish Yuliya,**

*Postgraduate Student of the Department of Criminal law and criminology  
Ivan Franko National University of Lviv*

# THE CATEGORY OF OBLIGATION ACCORDING TO LON FULLER'S DOCTRINE

## Категорія обов'язку згідно вчення Лона Фуллера

Popovych Tereziia

### Keywords:

*obligation, law, morality, morality of aspiration, morality of obligation.*

### Ключові слова:

*обов'язок, право, мораль, мораль прагнення, мораль обов'язку.*

**Вступ.** Питання співвідношення права і моралі, попри плідне історико-правове та філософське підґрунтя досліджуваності цієї проблеми, досі залишається дискусійним. Одну з таких інтерпретацій представляє професор права Гарвардського університету Лон Л. Фуллер (1902-1978). У цілому залишаючись прихильником природно-правового підходу, дослідники, тим не менше, по-різному дають оцінку правовій теорії американського вченого. Так, з точки зору В.В. Архіпова, концепція права Фуллера це «технологічний» юснатуралізм, адже останній був переконаний: по-перше, в об'єктивності розуму; по-друге, в тому, що без комунікації людство довго не проживе; по-третє, в об'єктивній наперед визначеності «правильного порядку» в людських відносинах.<sup>1</sup> Деякі науковці кваліфікують позицію американського мислителя як взірць процесуальної (процедурної) теорії природного права, оскільки, до прикладу, згідно погляду Л. Фуллера, багато несправедливих норм можуть бути законами, тоді як деякі несправедливі норми не можуть бути законами.<sup>2</sup> Вчений, на протигагу правовому позитивізму, намагається довести позицію, що неможливо відділяти право від моралі.<sup>3</sup> При цьому природне право не є обходом процедурної (процесуальної) моралі, але вказує на процес юридичного тлумачення, що поєднує нормативність з описовим або емпіричним аналізом права. Вказувати на природне право означає, з точки зору Фуллера, говорити про існуюче право, а не про якусь нормативну систему, від нього відокремлену, чи паралельну правовій системі.<sup>4</sup> Справді, проблема поєднуваності права і моралі в науковій спадщині філософа стає провідною. Значне місце в ній належить феномену обов'язку.

Концепція права Л. Фуллера становить предмет аналізу таких сучасних дослідників, як: В. Архіпов, А. Дідікін, С. Дробішевський, Д. Еллісон, І. Козліхін, В. Лапаєва, Ф. Ловетт, В. Макаренко, К. Мьорфі, Г. Постем, Р. Саммерс, І. Сердюк, Т. Стостад, К. Уінстон та ін. Специфіка даного дослідження полягає у намаганні автора висвітлити погляди американського вченого на сутність обов'язку та його місце в системі правової моралі, спираючись на його працю «Мораль права» (1964 р.).

**Виклад основного матеріалу.** *Розуміння права.* З точки зору Фуллера, право не є «доведений факт влади чи сили суспільства», але цілеспрямована діяльність, «успіх якої залежить від енергії, інтуїції, розуму та сумлінності тих, хто нею займається». <sup>5</sup> Завдяки такому розумінню права (як цілеспрямованої діяльності), останнє здатне демонструвати структурну незмінність. <sup>6</sup> Таким чином, право за своїм змістом передбачає цілепокладання. Правова норма в Фуллера і в цілому правова система постають ціннісно навантаженими. Вони охоплюють значення повинності (обов'язку).<sup>7</sup>

Л. Фуллер у трактуванні права виходить з комунікативного підходу, зокрема, із співпраці громадян.

<sup>1</sup> Архіпов В.В. Концепция права Лона Л. Фуллера: автореф. дисс. канд. юрид. наук; спец.: 12.00.01. Санкт-Петербург, 2009. С. 30.

<sup>2</sup> Donelson R., Hannikainen I.R. Fuller and the Folk: The Inner Morality of Law Revisited. *Oxford Studies in Experimental Philosophy*. 2018. Vol. 3. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3283952](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3283952) (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>3</sup> Lovett F. Lon Fuller, The Morality of Law. *The Oxford Handbook of Classics in Contemporary Political Theory* / ed. by J.T. Levy. Oxford: Oxford University Press, 2015. URL: <https://cpb-us-w2.wpmucdn.com/sites.wustl.edu/dist/1/627/files/2017/02/2015.-Lon-Fuller-The-Morality-of-Law-2k5gb7c.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>4</sup> D'Amato A. Lon Fuller and Substantive Natural Law. *Faculty Working Papers*. 1981. Paper 131. URL: <http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/facultyworkingpapers/131> (дата звернення: 22.07.2021).

<sup>5</sup> Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 138-139.

<sup>6</sup> Там само. С. 144.

<sup>7</sup> Козлихин И.Ю. Процессуальная концепция права Лона Фуллера. *Правоведение*. 1993. № 2. С. 53.

Відтак, правова мораль повинна встановити загальні правила такої співпраці.<sup>1</sup> Значимим є й висновок американського вченого про те, що право володіє цінністю навіть тоді, коли не досягає своєї мети. Завдяки таким позиціям сучасний філософ розмежував право як процес, що підкорюється принципам *внутрішньої моралі*, від права як результату такого процесу з його заданими цілями – *зовнішня мораль права*.<sup>2</sup> Критерієм розмежування внутрішньої і зовнішньої моралі права слугує спрямованість вимог обох із них. Так, якщо внутрішня мораль права пред'являє вимоги до правової норми, то зовнішня – до учасників правової діяльності, які б могли, з одного боку, створити норму, що можна було б назвати правовою, а з іншого – слідувати їй.<sup>3</sup> Відповідно, «успіх» дієвості права залежить від синергії внутрішньої та зовнішньої моралі права, тобто, як від чіткості й виконуваності правової норми, так і від ефективності діяльності осіб, які її створюють, й тих, які повинні її дотримуватися.

*Вимоги внутрішньої моралі права.* Фуллер виділяє вісім таких вимог (їх ще називають принципами законодавства): 1) загальність права – «правила повинні існувати», незважаючи на міру їх справедливості; 2) обнародування (промульгація) закону – значимість цієї вимоги вчений пояснює кількома факторами, зокрема: краще поінформовані в знанні закону громадяни стають свого роду взірцями для тих, які є менш поінформованими; важливість публічної критики змісту опублікованих законів; для здійснення контролю за порушенням законів з боку тих, хто їх застосовує і забезпечує дотримання;<sup>4</sup> 3) відсутність зворотної сили закону; 4) ясність законів; 5) відсутність суперечностей (невідповідностей) між законами; 6) закон не має наказувати неможливого для виконання; 7) незмінність законів протягом тривалого часу; 8) відповідність дій посадових осіб декларованим правилам. Зазначені вимоги постають свого роду ідеалом, до якого варто прагнути, навіть якщо вони всі не можуть бути виконані в повному обсязі в усіх можливих випадках.<sup>5</sup> Фуллер помітив, що правові системи ілюструють верховенство права в тій мірі, в якій норми, що їх складають, є перспективними, схильними до дотримання, оприлюдненими, чіткими тощо.<sup>6</sup>

Отже, для того, щоб міг бути ефективно реалізований закон у сенсі обов'язку його виконання, він повинен бути обнародуваним, володіти ясністю, не містити суперечностей або невідповідностей, бути незмінним протягом тривалого часу й можливим до виконання, не передбачати зворотної сили. При цьому, посадові особи та службовці мають у своїй поведінці слідувати приписам закону. В такий спосіб обов'язок виконання закону забезпечується значимими факторами, які мають призвести до позитивних для суспільства результатів.

*Мораль прагнення і мораль обов'язку.* Виходячи з основної праці Фуллера «Мораль права», його уявлення про категорію обов'язку варто розпочати з протиставлюваних ним понять моралі прагнення та моралі обов'язку, що намагаються пояснити зв'язок права і моралі. В цілому ж вони не є новими за своїм сенсом, проте сучасний мислитель вважає за потрібне по-новому поглянути на них для розкриття раніше невиявлених відтінків.

Ідеї *моралі прагнення*, відзначає Фуллер, можна помічати ще в політико-правовій спадщині Давньої Греції. Це «моральність Добропорядного Життя, досконалості, найповнішої реалізації людських здібностей». Відповідальність покладається на людину не з точки зору її проступку, але недосконалості, не за зраду обов'язку, але за неспроможність.<sup>7</sup> Мораль прагнення містить у собі ідею вищого блага, однак не здатна пояснити, що воно таке.<sup>8</sup> Основним завданням моралі прагнення американський вчений називає збереження й збагачення «соціального спадку» (філософії, мови, мистецтва тощо), завдяки якому людина може прагнути до чогось вищого, аніж власне тваринне існування.<sup>9</sup> Мораль прагнення, на думку Фуллера, апелює ще до Сократа, який ототожнював добродієвість зі знанням: тобто правильне розуміння добра схилить людину до його досягнення (бажання). Водночас, переконує філософ: уявлення про добродієвість, сформульоване Сократом, на сьогодні цілковито ототожнюється з мораллю обов'язку, тобто зазнало

<sup>1</sup> Гавронюк Н.В. З історії філософсько-правової думки: Лон Фуллер про моральність права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 253.

<sup>2</sup> Лапаева В.В. Соотношение права и морали в правовой концепции Л. Фуллера. *Правоведение*. 2013. № 2. С. 244.

<sup>3</sup> Архипов В.В. Лон Фуллер о соотношении права и морали. *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. 2004. № 6. С. 150-151.

<sup>4</sup> Фуллер Лон Л. *Мораль права*: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 54.

<sup>5</sup> Lovett F. Lon Fuller, *The Morality of Law*. *The Oxford Handbook of Classics in Contemporary Political Theory* / ed. by J.T. Levy. Oxford: Oxford University Press, 2015. URL: <https://cpb-us-w2.wpmucdn.com/sites.wustl.edu/dist/1/627/files/2017/02/2015.-Lon-Fuller-The-Morality-of-Law-2k5gb7c.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).

<sup>6</sup> George R.P. Reason, freedom, and the rule of law: their significance in western thought. *Regent University Law Review*. 2002-2003. Vol. 15. P. 188.

<sup>7</sup> Фуллер Лон Л. *Мораль права*: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 13.

<sup>8</sup> Там само. С. 24.

<sup>9</sup> Там само. С. 20.

діаметрально протилежної позиції, «втратило свій первісний сенс сили, дієвості, майстерності й відваги, завдяки яким колись вписувалось до моралі прагнення».<sup>10</sup>

У свою чергу, *мораль обов'язку*, праобразом якої постає мораль Старого Завіту і Десяти заповідей, має на меті сформулювати (визначити) «основні правила, без яких неможливе впорядковане суспільство або без яких впорядковане суспільство, що прямує до певних конкретних цілей, не зможе їх досягнути». Засудження людини тут відбувається за те, що вона з неповагою поставилась до основних вимог суспільного життя.<sup>11</sup> В основі моралі обов'язку лежить принцип взаємності (яскравий приклад – «золоте правило моралі»), мовою економіки – обмін.<sup>12</sup> У такий спосіб передбачається можливість особи вимагати від іншого члена соціуму того, як вона діє стосовно нього. Йдеться про обов'язок, що носить взаємний характер. Відповідно, мета обов'язку полягає у збереженні колективного цілого (соціуму), в зрівноваженні відносин між його частинками.

Отже, завдяки принципу взаємності, що лежить в основі обов'язку, відбувається взаємна оцінка дій між співгромадянами. Одночасно громадяни зобов'язані дотримуватися правових норм за умови, що останні окреслюють стандарт, з яким вони обізнані, якого здатні дотримуватися і який використовується для оцінювання їх поведінки. Значимими для виконання громадянами обов'язків, зафіксованих у правових нормах, постають дії урядовців. Так, якщо посадовці регулярно порушують правові норми, громадяни більше не зобов'язані підкорятися вказівкам уряду.<sup>13</sup>

Фуллер знаходить «найближчих родичів» для моралі обов'язку та моралі прагнення. Для першого феномену таким буде право, для другого – естетика.<sup>14</sup> Він формулює так звану «моральну шкалу», на якій розміщує два типи моралі. Нижчі її сходинки представляють мораль обов'язку, а вищі – мораль прагнення. Один тип моралі від іншого відокремлює така собі межа, щодо якої слід визначити його місцезнаходження.<sup>15</sup>

Ще один аспект відмінності між мораллю обов'язку та мораллю прагнення, на думку американського мислителя, стосується питання винагород і покарань. Так, у моралі обов'язку покарання передують винагородам, тоді як у моралі прагнення – навпаки. У першому типі моралі суспільство звертає увагу, передусім, на тих осіб, які не дотримуються мінімально встановлених правил співжиття, а звідси – на їх покарання. У другому типі моралі увага звернена, перш за все, на найвищі досягнення людини, які піддаються похвалі й винагороді. Окрім цього, додає Фуллер, коли йдеться про покарання, то при його призначенні користуються чітко встановленими формальними правилами, тоді як у ситуації з винагородженням – керуються неформальними установками.<sup>16</sup>

Мінімальний зміст природного права Фуллер формулює у спосіб повеління: «Відкривайте, підтримуйте й зберігайте цілісність засобів передачі інформації, через які люди можуть повідомляти один одному про свої враження, почуття та бажання». У цьому заклик, на думку американського філософа, мораль прагнення промовляє «владним голосом, який ми звикли чути від моралі обов'язку».<sup>17</sup> Йдеться, отже, про те, щоб, з одного боку, постійно підтримувалась комунікація між членами соціуму, адже вона здатна забезпечити плідну співпрацю між ними, а з іншого – аби кожна особа здатна була підкріпити обов'язок усвідомленням власної відповідальності перед сформованими правовими приписами.

*Умови оптимальної дієвості обов'язку (правового чи морального).* Фуллер виділяє три умови, при існуванні яких обов'язок стає найбільш зрозумілим і приємним для того, на кого він покладається.

По-перше, відповідний обов'язок виникає (походить) з добровільної угоди між причетними сторонами, тобто вони самі його створюють.

По-друге, наявний «елемент рівноцінності», тобто «взаємне виконання зобов'язань сторонами має бути в певному сенсі рівним за цінністю»;

По-третє, рухливість відносин у суспільстві, їх теоретична й практична оборотність, тобто наявна ситуація динаміки, за якої один і той же обов'язок міг би опинитись сьогодні в однієї, а завтра в іншої людини.<sup>18</sup>

Фуллер приходиться до цікавого висновку щодо типу суспільства, де зазначені умови будуть найвірогідніше виконуватись. Таким є «суспільство практичних торговців». Перша умова тут реалізуватиметься завдяки добровільним відносинам обміну, друга – завдяки існуванню вільного ринку, а третя – через зміну ролей: торговці то продають, то купують.<sup>19</sup>

<sup>10</sup> Там само. С. 21-22.

<sup>11</sup> Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 13-14.

<sup>12</sup> Там само. С. 26-27.

<sup>13</sup> Murphy C. Lon Fuller and the moral value of the rule of law. *Law and Philosophy*. 2005. № 24. P. 242-243.

<sup>14</sup> Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 22.

<sup>15</sup> Там само. С. 33.

<sup>16</sup> Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 36.

<sup>17</sup> Там само. С. 175.

<sup>18</sup> Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. С. 29.

<sup>19</sup> Там само. С. 30.

**Висновки.** Отже, виходячи зі змісту праці Л. Фуллера «Мораль права» феномен обов'язку відіграє важливу роль при розкритті та аналізі вченим проблематики правової моралі. Якою б не була правова система, необхідним є стимулювання особи до виконання нею правових норм, тобто усвідомлення відповідального обов'язку. Його сутність не може бути зрозуміла без звернення до трактування американським вченим феномену права. Саме діяльнісно-комунікативний підхід до права здатний забезпечити його ефективність у суспільстві, яка може бути реалізована лише через співпрацю між громадянами в напрямку до виконання правових приписів. При цьому правова мораль, що містить у собі внутрішню та зовнішню сторони, з одного боку, повинна забезпечити ясність, доступність і виконуваність правових норм, а з іншого – передбачати діяльність громадян, що стосується виконання відповідних приписів. З точки зору внутрішньої моралі права, Фуллер формулює вісім базових вимог (принципів законодавства). Незважаючи на намагання філософа, аби в суспільстві максимально реалізовувалась мораль прагнення, все ж він усвідомлює, що на сьогодні неможливо обійтись без моралі обов'язку, що, зокрема, передбачає мінімальний набір правил, виконання (дотримання) яких необхідне для забезпечення стабільності й злагодженості в соціумі. В основі обов'язку, переконаний Фуллер, лежить принцип взаємності – тобто взаємних очікувань виконання правових норм співгромадянами й окремо державними службовцями. Поведінка останніх дуже впливає на ставлення громадян до існуючих правових приписів. У цілому значення обов'язку полягає у збереженні соціуму й зрівноваженні відносин між людьми. До того ж американський вчений виділяє три умови дієвості правових чи моральних обов'язків: добровільність їх створення, елемент рівноцінності та рухливості відносин у суспільстві. Саме вони і деталізують окреслений філософом принцип взаємності обов'язку.

### Анотація.

Стаття присвячена висвітленню основних аспектів розуміння американським вченим сутності обов'язку та його місця в системі правової моралі, спираючись на працю Л. Фуллера «Мораль права». Автором досліджено, що філософ розмежував право як процес, що підкорюється принципам внутрішньої моралі, від права як результату такого процесу з його заданими цілями – зовнішня мораль права. Разом із тим, у статті розглянуто співвідношення вченим понять мораль прагнення і мораль обов'язку. Зокрема, в основі обов'язку, переконаний Фуллер, лежить принцип взаємності – тобто взаємних очікувань виконання правових норм співгромадянами й окремо державними службовцями. Також автором проаналізовано умови оптимальної дієвості обов'язків (правового чи морального), які виокремлював мислитель.

### Annotation.

The article is devoted to the main aspects of the American scientist's understanding of the essence of obligation and its place in the system of legal morality, based on the L. Fuller's work "Morality of Law". The author investigated that the philosopher distinguishes law as a process, that obeys the principles of internal morality, from law as a result of such a process with its set goals – the external morality of law. At the same time, in the article is considered the correlation between the concepts of the morality of aspiration, and the morality of the obligation. In particular, Fuller is convinced, the obligation is based on the principle of reciprocity – that is, mutual expectations of the implementation of legal norms by citizens and government officials. The author also analyzes the conditions for optimal effectiveness of obligations (legal or moral), which the thinker identified.

### References:

1. Архипов В.В. Концепция права Лона Л. Фуллера: автореф. дисс. канд. юрид. наук; спец.: 12.00.01. Санкт-Петербург, 2009. 35 с.
2. Архипов В.В. Лон Фуллер о соотношении права и морали. *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. 2004. № 6. С. 145-152.
3. Гавронюк Н.В. З історії філософсько-правової думки: Лон Фуллер про моральність права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 252-254.
4. Козлихин И.Ю. Процессуальная концепция права Лона Фуллера. *Правоведение*. 1993. № 2. С. 53-58.
5. Лапаева В.В. Соотношение права и морали в правовой концепции Л. Фуллера. *Правоведение*. 2013. № 2. С. 241-256.
6. Фуллер Лон Л. Мораль права: Пер. з англ. Н. Комарова. Наукове видання. Київ: Сфера, 1999. 232 с.
7. D'Amato A. Lon Fuller and Substantive Natural Law. *Faculty Working Papers*. 1981. Paper 131. URL: <http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/facultyworkingpapers/131> (дата звернення: 22.07.2021).
8. Donelson R., Hannikainen I.R. Fuller and the Folk: The Inner Morality of Law Revisited. *Oxford Studies in Experimental Philosophy*. 2018. Vol. 3. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3283952](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3283952) (дата звернення: 21.07.2021).



9. George R.P. Reason, freedom, and the rule of law: their significance in western thought. *Regent University Law Review*. 2002-2003. Vol. 15. P. 187-194.
10. Lovett F. Lon Fuller, The Morality of Law. *The Oxford Handbook of Classics in Contemporary Political Theory* / ed. by J.T. Levy. Oxford: Oxford University Press, 2015. URL: <https://cpb-us-w2.wpmucdn.com/sites.wustl.edu/dist/1/627/files/2017/02/2015.-Lon-Fuller-The-Morality-of-Law-2k5gb7c.pdf> (дата звернення: 21.07.2021).
11. Murphy C. Lon Fuller and the moral value of the rule of law. *Law and Philosophy*. 2005. № 24. P. 239-262.

---

**Popovych Tereziia,**

*Candidate of Law Sciences, Associate Professor,  
Department of Theory and History of State and Law, Law Faculty  
«Uzhgorod National University»  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8333-3921>*

# GENDER MAINSTREAMING IN THE EUROPEAN UNION

## Гендерний мейнстрімінг в Європейському Союзі

Rionidze Khrystyna

### Key words:

*The European Union, gender equality, discrimination, human rights, women rights, gender mainstreaming, EU law.*

### Ключові слова:

*Європейський Союз, гендерна рівність, дискримінація, права людини, права жінок, гендерний мейнстрімінг, право ЄС.*

**Постановка проблеми.** Гендерна рівність – це багатовимірне поняття, яке охоплює всі сфери нашого суспільного життя. Однак тривалий час питання гендерної рівності стосувалося лише участі жінок на ринку праці, нехтуючи тим фактом, що гендерна рівність стосується не тільки жінок, а нерівність впливає на набагато більше вимірів, ніж просто участь на ринку праці. Врешті-решт концептуалізація гендерної рівності розширилася, щоб відобразити її багатовимірність та диференційований прогрес у державній та приватній сферах. Тривала боротьба жіночих та феміністичних рухів, а також вплив загальних процесів, орієнтованих на політику, під назвою «гендерний мейнстрімінг», сприяли цій концептуальній еволюції. Починаючи з 1996 року, ЄС охопив перспективу гендерного мейнстрімінгу, створивши єдину культуру рівних можливостей та основних цілей щодо побудови справедливого суспільства та його реалізації у всіх сферах політики. Не зважаючи на те, що ЄС досяг позитивних результатів у просуванні принципу гендерної рівності, дана проблема все одно залишається не вирішеною та актуальною.

**Стан опрацювання.** Принцип гендерної рівності в Україні вивчалися такими науковцями як В. Акуленко, В. Буткевич, О. Вороніна, Л. Воронько, Л. Гонюкова, Л. Гусякова, Г. Даудова, О. Дашковська, І. Жеребкіна, Т. Ісаєва, В. Корженко, І. Лазар, О. Левченко, Т. Мельник, Н. Грицяк, Т. Омельченко, В. Сичова, О. Харитонова, О. Уварова та ін. На жаль, українськими науковцями недостатня увага приділена розвитку принципу гендерної рівності на рівні ЄС та запровадження гендерного мейнстрімінгу, хоча це є вкрай актуальним у світлі імплементації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Серед іноземних дослідників слід виділити С. Айвазову, В. Брайсона, Е. Гхані, Д. Гом'єна, Р. Дебнатха, С. Жако, Дж. Кантолу, Ж. Мертуса, І. Рубіна, М.С. Румянцеву, Д. Томаса та інші.

**Метою статті** є розгляд принципу гендерної рівності, а також дослідження поняття та запровадження гендерного мейнстрімінгу в ЄС, що має актуальне значення для України в умовах сучасної євроінтеграції.

**Виклад основного матеріалу.** У сучасному світі забезпечення рівних прав та однакових можливостей жінкам та чоловікам є однією із складових демократичної держави. Більше п'ятдесяти років міжнародні організації спрямовують свою діяльність на впровадження принципу гендерної рівності. Так, у міжнародному праві існує велика кількість універсальних та регіональних міжнародних організацій, а також організацій на національному рівні, які приділяють свою увагу правам жінок, затверджуючи міжнародні стандарти та різноманітні міжнародно-правові акти.

Проголошення гендерної рівності цінністю передбачає досягнення рівного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків, ліквідації гендерної дискримінації, застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права<sup>1</sup>. Забезпечення рівного ставлення до жінок та чоловіків завжди було основним завданням ЄС з самого його заснування, а сьогодні принцип гендерної рівності займає центральне місце в діяльності Союзу<sup>2</sup>.

Концепція гендерного мейнстрімінгу вперше з'явилася у міжнародних текстах після Третьої міжнародної конференції зі становища жінок (Найробі, 1985 р.). Пекінська платформа дій, прийнята після Чет-

<sup>1</sup> Гендерна політика Європейського Союзу: загальні принципи та найкращі практики. Київ, Міжнародний центр перспективних досліджень (МЦПД), 2015, с. 6 URL: [http://www.icps.com.ua/assets/uploads/files/genderna\\_pol\\_tika\\_s.pdf](http://www.icps.com.ua/assets/uploads/files/genderna_pol_tika_s.pdf)

<sup>2</sup> Gender equality in the European Union. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. P. 4 <https://www.igualdadadenlaempresa.es/recursos/webgrafia/docs/gender-equality-in-the-european-union-2011.pdf>

вертої міжнародної конференції зі становища жінок (Пекін, 1995 р.) стала офіційною відправною точкою для проведення політики актуалізації та закріпила стратегічну програму з метою просування гендерної рівності, відому як гендерний мейнстрімінг. На Пекінській конференції з гендерних питань мейнстрімінг був описаний з новою радикальною точки зору: «Уряди та інші суб'єкти повинні просувати активну і прозору політику обліку гендерного мейнстрімінгу в усіх стратегіях і програмах, щоб до прийняття рішень проводився аналіз впливу на жінок і чоловіків, відповідно»<sup>3</sup>. В ЄС такий термін як «гендерний мейнстрімінг» виникає завдяки Європейській Комісії у 1991 році, в якості стратегії, яку всі держави-члени зобов'язані дотримуватися<sup>4</sup>.

Таким чином, гендерний мейнстрімінг – це стратегія, орієнтована на трансформацію суспільних інституцій та організацій, які служать бар'єром на шляху досягнення гендерної рівності та має за мету подолати негативні впливи існуючих взаємовідносин між жінками та чоловіками для повної реалізації дослідженого принципу в політиці держав.

ЄС прийняв двосторонній підхід до просування гендерної рівності, поєднуючи позитивні дії в підтримку недопредставлених статей з урахуванням гендерного мейнстрімінгу в усіх сферах політики. Облік гендерного мейнстрімінгу в рамках Європейської стратегії – це інструмент, що дозволяє краще розкрити і зрозуміти причини нерівності між жінками і чоловіками в суспільстві та розробити відповідні дії для їх усунення<sup>5</sup>.

Визначення мейнстрімінгу дає зрозуміти, що мова йде про те, щоб «не обмежувати зусилля щодо забезпечення рівності виконанням конкретних заходів з надання допомоги жінкам, але мобілізації всієї загальної політики і заходів спеціально для цієї мети – досягнення рівності»<sup>6</sup>.

Стратегія обліку гендерного мейнстрімінгу реалізується за допомогою директив, рекомендацій і Програми дій, які вимагають від держав-членів покращувати гендерну рівність в своїх національних законодавствах шляхом прийняття загально орієнтованої політики. Для підвищення надійності своїх програм і підтримки держав при розробці політики обліку гендерного мейнстрімінгу на місцевому рівні Європейська Комісія реалізувала чотирирічні плани дій, поточний – Стратегія гендерної рівності на 2020-2025 рр. (Gender Equality Strategy 2020-2025)<sup>7</sup>. Ці останні європейські вказівки щодо політики рівних можливостей пояснюють гендерний мейнстрімінг як програму перетворень, в рамках якої гендерні питання стають ключовим питанням не тільки для окремих відомств або міністерств, які займаються питанням жінок, а скоріше для всіх суб'єктів з цілої низки проблемних областей гендерної рівності<sup>8</sup>.

Ця Стратегія має бачення Європи, де жінки та чоловіки, дівчата та хлопчики у всьому їх різноманітті рівні між собою – де вони вільні йти обраним шляхом у житті, де мають рівні можливості для процвітання і де вони можуть однаково брати участь та керувати європейським суспільством. Так, включення гендерної точки зору до всіх політик та процесів ЄС гарантує адекватну відповідність потребам та максимальне розкриття потенціалу жінок та чоловіків, дівчат та хлопчиків у всьому їх різноманітті, що є важливим для досягнення мети гендерної рівності<sup>9</sup>.

Гендерний мейнстрімінг передбачає собою інтеграцію гендерної перспективи у підготовку, розробку, реалізацію, моніторинг та оцінку політики, регуляторних заходів та програм з метою сприяння рівності між жінками та чоловіками та протидії дискримінації<sup>10</sup>. Крім гендерного мейнстрімінгу, ЄС використовував велику кількість конкретних заходів, таких як законодавство, інформаційні кампанії або фінансові програ-

<sup>3</sup> Gracia Vara Arribas, Laura Carrasco. Gender Equality and the EU. An Assessment of the Current Issues. Eipascope 2003/1. P. 24 URL: [http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003\\_1\\_3.pdf](http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003_1_3.pdf)

<sup>4</sup> Stratigaki, M. (2005). Gender mainstreaming vs positive action: an ongoing conflict in EU gender equality policy. *European Journal of Women's Studies*, 12(2), 165-186.

<sup>5</sup> The principle of gender equality in the new ESF programmes (2007-2013). A framework for programming. Report by an ad hoc working group of Member States on gender equality and gender mainstreaming. June, 2006. P. 2 URL: [https://ec.europa.eu/employment\\_social/equal\\_consolidated/data/document/200606-reflection-note-gender\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/employment_social/equal_consolidated/data/document/200606-reflection-note-gender_en.pdf)

<sup>6</sup> COM (96) 67 final (1996) Communication on Incorporating Equal Opportunities for Women and Men in all Community Policies and Activities. Brussels: European Commission <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51996DC0067&from=EN>

<sup>7</sup> COM/2020/152 final Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A Union of Equality: Gender Equality Strategy 2020-2025 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0152&qid=1631372669068>

<sup>8</sup> Lomazzi Vera, Israel Sabine and Crespi Isabella. Gender Equality in Europe and the Effect of Work-Family Balance Policies on Gender-Role Attitudes, *Soc. Sci.* 2019. P. 4 URL: <https://www.mdpi.com/2076-0760/8/1/5>

<sup>9</sup> Questions and Answers: Gender Equality Strategy 2020-2025. European Commission, 5 March 2020 URL: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda\\_20\\_357](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_20_357)

<sup>10</sup> Ріонідзе Х.Т. Принцип гендерної рівності в Європейському Союзі: виміри та їх зміст, *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*, № 3 (110)2019, 42 с. URL: [http://visnyk.law.knu.ua/images/articles/N\\_110\\_2019\\_Rionidze.pdf](http://visnyk.law.knu.ua/images/articles/N_110_2019_Rionidze.pdf)

ми. Мета цих заходів полягає у вирішенні конкретних проблем, таких як гендерний розрив в оплаті праці або тривала недостатня представленість жінок, особливо у сфері зайнятості<sup>1</sup>.

Сильна галузева та професійна сегрегація (відсутність жінок на високооплачуваних роботах, де переважають чоловіки) має важливі наслідки для людей (гендерна різниця в оплаті праці), а також і для економіки ЄС. Європейський інститут гендерної рівності (European Institute for Gender Equality (EIGE)) вважає, що залучення збільшення числа жінок в секторах STEM (science, technology, engineering, and mathematics/ наука, технології, інженерія, математика) призведе до економічного зростання зі збільшенням кількості робочих місць (до 1,2 мільйона до 2050 року) і зростання ВВП (валового внутрішнього продукту) в довгостроковій перспективі (до 820 млрд. євро до 2050 р). На цьому тлі ЄС продовжує зосереджувати свою діяльність на мейнстримінгу з метою зміни поведінки та боротьби зі стереотипами<sup>2</sup>.

У порівнянні з багатьма іншими частинами світу, ЄС досяг найбільших результатів для жінок. Однак, навіть в ЄС, де гендерна рівність закріплена законодавством, рівність між жінками та чоловіками, як і раніше, для багатьох не є відчутною реальністю. Більшість показників гендерної рівності не працюють, так, наприклад, досі зберігається гендерний розрив у зайнятості, відпрацьованому часу і оплаті праці. Участь жінок на ринку праці в ЄС залишається приблизно на 11,5% нижче, ніж у чоловіків, а заробітна плата жінок в середньому на 16% менше. Прогрес в області гендерної рівності також застопорюється, коли справа доходить до представництва жінок на керівних посадах. Наразі тільки 6,3% посад генеральних директорів в найкрупніших публічних компаніях ЄС належать жінкам. У міру того, як гендерна рівність посідає більш чільне місце в міжнародних дебатах і явно обертає прихильність на політичній арені, є великий шанс прискорити процес досягнення рівності між чоловіками і жінками в найближчі роки<sup>3</sup>.

Наразі, за показниками Індексу гендерної рівності (Gender Equality Index) ЄС є найближчим до гендерної рівності у сфері охорони здоров'я (88,0 б.), особливо у доступі до медичних послуг. Другий за рейтингом показник у сфері грошей (80,6 б.). Незважаючи на те, що показник ЄС у сфері влади покращився найбільше з 2010 року (+11,6 б.), гендерна рівність у цій сфері досі залишається чітко вираженою (53,5 б.), особливо у прийнятті економічних рішень. Другий найнижчий бал – у сфері знань (63,6 б.). Гендерна сегрегація у вищій освіті є головною перешкодою. На жаль, показники в ЄС знизилася на 0,6 балів у сфері, яка вимірює розподіл домашніх обов'язків в сім'ї та догляду за дітьми. Це нерівність може збільшитися перед обличчям пандемії COVID-19.

За результатами дослідження, глобальний показник Індексу гендерної рівності в країнах ЄС наразі становить 67.9 балів зі 100 можливих. EIGE підрахував, що ЄС знадобиться як мінімум 60 років, щоб досягти гендерної рівності, але за умови, якщо прогрес не сповільниться і відбуватиметься такими темпами як зараз. А темпи насправді не дуже швидкі – у 2013 р. індекс становив 63.8 балів, у 2015р. – 65.0 балів, у 2017 р. – 66.2 балів, а у 2019 р. до пандемії COVID-19 – 67.4<sup>4</sup>.

**Висновки.** Врахування гендерного мейнстримінгу має на меті не лише уникнути створення або посилення нерівності, що може мати негативні наслідки як для жінок, так і для чоловіків. Він також передбачає аналіз існуючої ситуації з метою виявлення нерівностей та розробку політики, спрямованої на усунення цих нерівностей та скасування механізмів, які їх спричинили.

Концепція гендерного мейнстримінгу передбачає прийняття рішень у всіх сферах суспільного життя, що відзначається активною турботою про гендерну рівність. ЄС відіграв дуже активну роль у просуванні та впровадженні гендерного мейнстримінгу з початку 1990-х років.

Так, питанням запровадження гендерного мейнстримінгу в ЄС займаються такі інституції ЄС<sup>5</sup>: 1) Європейська Комісія: Міжсервісна група з питань гендерної рівності (*Inter-Service Group on Gender Equality (ISG)*), Консультативний комітет з питань рівних можливостей для жінок та чоловіків (*Advisory Committee on Equal Opportunities for Women and Men*), Група високого рівня з питань гендерного мейнстримінгу (*High-Level Group on Gender Mainstreaming*), Науковий аналіз та поради щодо гендерної рівності в ЄС (*Scientific Analysis and Advice on Gender Equality in the EU (SAAGE)*), Європейська мережа юристів з питань гендерної рівності та недискримінації (*European Network of Legal Experts in Gender Equality and Non-discrimination*), Європейська мережа органів рівності (*European Network of Equality Bodies (Equinet)*) та Європейський інститут гендерної рівності (*European Institute for Gender Equality (EIGE)*); 2) Європейський парламент: Комітет з прав жінок та

<sup>1</sup> Same 3. Gender equality in the European Union. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. P. 7 <https://www.igualdadendaempresa.es/recursos/webgrafia/docs/gender-equality-in-the-european-union-2011.pdf>

<sup>2</sup> Economic case for gender equality in the EU. Improving gender equality has many positive impacts on individuals and also on the society at large. European Institute for Gender Equality URL: <https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/policy-areas/economic-and-financial-affairs/economic-benefits-gender-equality>

<sup>3</sup> 2019 report on equality between women and men in the EU. European Commission. 60 P. URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/f3dd1274-7788-11e9-9f05-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-228370817>

<sup>4</sup> Gender Equality Index. European Institute for Gender Equality (EIGE). URL: <https://eige.europa.eu/gender-equality-index/2020>

<sup>5</sup> Institutions and structures. Gender mainstreaming. European Institute for Gender Equality (EIGE). URL: <https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/institutions-and-structures>

гендерної рівності (*Committee on Women's Rights and Gender Equality (FEMM)*), Мережа інтеграції гендерних питань (*Gender Mainstreaming Network*), Група високого рівня з питань гендерної рівності та різноманітності (*High Level Group on Gender Equality and Diversity*) та Постійний доповідач з питань гендерної проблематики (*Rapporteur*) та 3) Рада ЄС.

З оновленням інститутів ЄС після європейських виборів 2019 року питання гендерної рівності повернулося до політичного порядку денного за підтримки першої в історії жінки-голови Комісії Урсули фон дер Ляєн та призначення спеціальної Єврокомісарки з питань рівності – Гелени Даллі. У своїх політичних настановах щодо ЄС президентка Європейської Комісії, Урсула фон дер Ляєн, зазначила, що «рівність для всіх і рівність у всіх її сенсах» був одним із головних пріоритетів її Комісії.

5 березня 2020 року Європейська Комісія опублікувала Стратегію гендерної рівності на 2020-2025 рр. як одну з низки ініціатив та стратегій ЄС щодо рівності, різноманітності та інтеграції, які Єврокомісія прийме та запровадить у рамках реалізації щодо своїх головних амбіцій «Сильніша Європа у світі» та «Новий поштовх до європейської демократії»<sup>6</sup>.

Запропонована Європейською Комісією Стратегія гендерної рівності на 2020-2025 рр. має на меті «досягнення Європи з гендерною рівністю, де гендерне насильство, дискримінація за ознакою статі та структурна нерівність між жінками та чоловіками відійшли у минуле. Європа, де жінки та чоловіки, дівчата та хлопчики при всьому їх різноманітті рівні». Вона побудована навколо шести тем: 1) відсутність насильства та стереотипів; 2) процвітання в економіці, рівному статям; 3) однаково провідні в усьому суспільстві; 4) врахування гендерного мейнстрімінгу та перехресні перспективи в політиці ЄС; 5) фінансування заходів для досягнення прогресу в галузі гендерної рівності в ЄС; 6) вирішення проблеми гендерної рівності та розширення прав і можливостей жінок у всьому світі. Під час реалізації Стратегії застосовується подвійний підхід, який поєднуватиме гендерний мейнстрімінг з конкретними цілеспрямованими діями для досягнення гендерної рівності.

Таким чином, можна з впевненістю стверджувати, що закріплення гендерного мейнстрімінгу у законодавстві та політиці ЄС стало трансформаційним компонентом зусиль щодо забезпечення гендерної рівності.

### Анотація.

Статтю присвячено розгляду пріоритизації принципу гендерної рівності, який віднесений до цінностей Європейського Союзу (далі – ЄС), а також відіграє важливе значення для України в умовах європейської інтеграції. Впродовж багатьох років принцип гендерної рівності розвивається в рамках права ЄС, як на первинному, так і на вторинному рівні, що зобов'язує держави-члени забезпечувати рівні можливості та однакове ставлення до чоловіків і жінок, а також боротися з будь-якою формою дискримінації, у тому числі за ознакою статі. При забезпеченні політики гендерної рівності, ЄС застосовує так званий подвійний підхід (*dual approach*): запровадження конкретних та позитивних дій, тобто спеціальних заходів (*specific measures*), спрямованих на усунення недоліків, з якими стикалися жінки та втілення гендерного мейнстрімінгу (*gender mainstreaming*). Сьогодні, гендерна рівність є невід'ємною частиною ЄС і розглядається як фундаментальне право в рамках Союзу. Оскільки принцип гендерної рівності визнається загальною цінністю ЄС, Союз намагається захистити право на однакове ставлення до жінок та чоловік як всередині держав-членів, так і за їх межами, і тому Союзу часто доводиться боротися проти гендерної дискримінації у всіх сферах суспільного життя. Запровадження гендерного мейнстрімінгу було сприйнято на міжнародному рівні як стратегію реалізації гендерної рівності<sup>7</sup>. Гендерний мейнстрімінг пов'язаний з заходами, спрямованими на поліпшення гендерної рівності та зрештою повною реалізацією дослідженого принципу в політиці ЄС. Запровадження гендерного мейнстрімінгу забезпечує більш високу якість розробки політики та законодавчих актів та має велику актуальність для суспільства, оскільки стимулює державні органи ефективніше реагувати на потреби всіх громадян: жінок та чоловіків, дівчат та хлопців. Облік гендерного мейнстрімінгу також гарантує, що нерівність не буде збережена.

### Annotation.

The article is devoted to the consideration of the prioritization of the principle of gender equality, which is referred to the level of values of the European Union (the EU), and also plays an important role for Ukraine due to the context of European integration. For many years, the principle of gender equality has been strengthened by EU law, both primary and secondary, which obliges Member States to ensure equal opportunities and

<sup>6</sup> The European Union and Gender Equality. URL: [https://charter-equality.eu/the-charter/the-eu-and-gender-equality.html#\\_ftn1](https://charter-equality.eu/the-charter/the-eu-and-gender-equality.html#_ftn1)

<sup>7</sup> Sandra Werner. EU Gender Equality Principles in EU Accession: A case study of the current EU candidate countries Turkey and Croatia. University of Twente Bachelor Thesis, 2010. P. 2 URL: [http://essay.utwente.nl/60315/1/BSc\\_S\\_Werner.pdf](http://essay.utwente.nl/60315/1/BSc_S_Werner.pdf)

equal treatment for men and women, and to combat any forms of discrimination, including on the grounds of gender. In ensuring gender equality policy, the EU uses a so-called dual approach: the introduction of concrete and positive actions, i.e. special measures aimed at addressing the shortcomings faced by women and the implementation of gender mainstreaming. Today, gender equality is an integral part of the EU and is seen as a fundamental right within the Union. As the principle of gender equality is recognized as a common value of the EU, the Union seeks to protect the right to equal treatment for women and men both inside and outside the Member States, and the Union often has to fight against gender discrimination in all spheres of public life. The introduction of gender mainstreaming has been adopted at the international level as a strategy for gender equality. Gender mainstreaming is related to measures aimed at improving gender equality and ultimately the full implementation of the studied principle in EU policy. The introduction of gender mainstreaming ensures a higher quality of policy development and legislation and is of great relevance to society, as it encourages public authorities to respond more effectively to the needs of all citizens: women and men, girls and boys. Gender mainstreaming also provides more effective government interventions and ensures that inequalities are not maintained.

### References:

1. Sandra Werner. EU Gender Equality Principles in EU Accession: A case study of the current EU candidate countries Turkey and Croatia. University of Twente Bachelor Thesis, 2010. 41 p. URL: [http://essay.utwente.nl/60315/1/BSc\\_S\\_Werner.pdf](http://essay.utwente.nl/60315/1/BSc_S_Werner.pdf) (дата звернення: 14.09.2021)
2. Гендерна політика Європейського Союзу: загальні принципи та найкращі практики. Київ, Міжнародний центр перспективних досліджень (МЦПД), 2015, 44 с. URL: [http://www.icps.com.ua/assets/uploads/files/genderna\\_pol\\_tika\\_s.pdf](http://www.icps.com.ua/assets/uploads/files/genderna_pol_tika_s.pdf) (дата звернення: 14.09.2021)
3. Gender equality in the European Union. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. 16 p. <https://www.igualdadenaempresa.es/recursos/webgrafia/docs/gender-equality-in-the-european-union-2011.pdf> (дата звернення: 14.09.2021)
4. Gracia Vara Arribas, Laura Carrasco. Gender Equality and the EU. An Assessment of the Current Issues. Eipascope 2003/1. 9 p. URL: [http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003\\_1\\_3.pdf](http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003_1_3.pdf) [http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003\\_1\\_3.pdf](http://aei.pitt.edu/834/1/scop2003_1_3.pdf) (дата звернення: 14.09.2021)
5. Stratigaki, M. (2005). Gender mainstreaming vs positive action: an ongoing conflict in EU gender equality policy. *European Journal of Women's Studies*, 12(2), 165-186.
6. The principle of gender equality in the new ESF programmes (2007-2013). A framework for programming. Report by an ad hoc working group of Member States on gender equality and gender mainstreaming. June, 2006. 28 p. URL: [https://ec.europa.eu/employment\\_social/equal\\_consolidated/data/document/200606-reflection-note-gender\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/employment_social/equal_consolidated/data/document/200606-reflection-note-gender_en.pdf) (дата звернення: 14.09.2021)
7. COM (96) 67 final (1996) Communication on Incorporating Equal Opportunities for Women and Men in all Community Policies and Activities. Brussels: European Commission <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51996DC0067&from=EN>(дата звернення: 14.09.2021)
8. COM/2020/152 final Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A Union of Equality: Gender Equality Strategy 2020-2025 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0152&qid=1631372669068> (дата звернення: 14.09.2021)
9. Lomazzi Vera, Israel Sabine and Crespi Isabella. Gender Equality in Europe and the Effect of Work-Family Balance Policies on Gender-Role Attitudes, *Soc. Sci.* 2019. 29 p. URL: <https://www.mdpi.com/2076-0760/8/1/5> (дата звернення: 14.09.2021)
10. Questions and Answers: Gender Equality Strategy 2020-2025. European Commission, 5 March 2020 URL: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda\\_20\\_357](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_20_357) (дата звернення: 14.09.2021)
11. Ріонідзе Х.Т. Принцип гендерної рівності в Європейському Союзі: виміри та їх зміст, Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка, № 3 (110)2019, с. 39-44 URL: [http://visnyk.law.knu.ua/images/articles/N\\_110\\_2019\\_Rionidze.pdf](http://visnyk.law.knu.ua/images/articles/N_110_2019_Rionidze.pdf)(дата звернення: 14.09.2021)
12. Gender equality in the European Union. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. 16 p. <https://www.igualdadenaempresa.es/recursos/webgrafia/docs/gender-equality-in-the-european-union-2011.pdf> (дата звернення: 14.09.2021)
13. Economic case for gender equality in the EU. Improving gender equality has many positive impacts on individuals and also on the society at large. European Institute for Gender Equality URL: <https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/policy-areas/economic-and-financial-affairs/economic-benefits-gender-equality> (дата звернення: 14.09.2021)
14. 2019 report on equality between women and men in the EU. European Commission. P. 78. URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/f3dd1274-7788-11e9-9f05-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-228370817> (дата звернення: 14.09.2021)

15. Gender Equality Index. European Institute for Gender Equality (EIGE). URL: <https://eige.europa.eu/gender-equality-index/2020> (дата звернення: 14.09.2021)
16. Institutions and structures. Gender mainstreaming. European Institute for Gender Equality (EIGE). URL: <https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/institutions-and-structures> (дата звернення: 14.09.2021)
17. The European Union and Gender Equality. URL: [https://charter-equality.eu/the-charter/the-eu-and-gender-equality.html#\\_ftn1](https://charter-equality.eu/the-charter/the-eu-and-gender-equality.html#_ftn1) (дата звернення: 14.09.2021)

---

**Rionidze Khrystyna,**

*graduate student of the Department of Law of the European Union*

*National Law University. Yaroslav the Wise,*

*ORCID ID: 0000-0003-2982-1390*

*rionidze.kristina@gmail.com*

# CONCEPTUAL PRECONDITIONS FOR THE INTRODUCTION OF THE INSTITUTION OF CRIMINAL MISDEMEANORS IN THE CRIMINAL LAW OF UKRAINE

## Концептуальні передумови запровадження інституту кримінального проступку в кримінальному законі України

Shapovalova Julia

### Keywords:

*criminal offenses, misdemeanors, historical background, foreign background, criminal law.*

### Ключові слова:

*кримінальні правопорушення, проступки, історична передумова, зарубіжна передумова, кримінальний закон.*

Уже більше року діють суттєві зміни у кримінально-правовій охороні суспільних відносин, що стосуються розмежування кримінальних правопорушень на проступки (передбачене Кримінальним кодексом України діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі) та злочини, що поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі<sup>1</sup>.

Аналізуючи міжнародний досвід, можна сміливо стверджувати, що для сучасного права існування інституту проступку не є чимось новим, оскільки навіть у середні віки, особливо в британських законах, існував поділ злочинів на фелонію (це злочини з високим ступенем суспільної небезпеки, за які передбачалося покарання у вигляді смертної кари та конфіскації майна) і месдімінор (до нього належали меншої небезпеки злочини, які посягали на приватні інтереси осіб, та не посягають на інтереси корони та покарання за які не передбачалося смертна кара і конфіскація майна). В сучасній системі англосаксонського права Сполучених Штатів Америки та Великобританії месдімінор розглядається як категорія найменш небезпечних злочинів меншої небезпеки, які знаходяться на межі з адміністративними правопорушеннями<sup>2</sup>.

Подібна класифікація суспільно небезпечних діянь була закріплена у Кримінальному кодексі Франції 1810 р. Згідно з яким соціально шкідливі дії, що тягнули за собою суворі та такі, що принижують гідність покарання, вважалися злочинами; дії, за які встановлені лише виправні покарання – проступками; а правопорушення, за які передбачалися поліцейські покарання, називалися поліцейськими правопорушеннями. Схожа класифікація суспільно небезпечних діянь була закріплена і в Кримінальному кодексі Франції 1810 роках, згідно з якою суспільно небезпечні діяння, що тягли за собою тяжкі та принизливі покарання, вважалися злочинами; діяння, за які було встановлено лише виправні покарання – проступками; а правопорушення, за які передбачалися поліцейські покарання, називалися поліцейськими правопорушеннями. У Кримінальному кодексі Франції 1992 року збереглась дана класифікація з деякими уточненнями<sup>3</sup>. Так, основним критерієм диференціації кримінальних правопорушень є ступінь тяжкості діяння. Згідно з цим критерієм кримінальні правопорушення бувають: злочини, проступки, порушення. Так, за ступенем тяжкості до кримінального проступку належать нетяжкі діяння. Таким чином, у кримінально-правовій доктрині Французької Республіки поняття кримінального проступку можна визначити наступним чином: проступок – це будь-яка дія або бездіяльність, вчинена умисно або з необережності, заборонена в су-

<sup>1</sup> Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; ред. станом на 12 вер. 2020 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

<sup>2</sup> Федотова Г. В., Расюк А. О. Правові тенденції визначення кримінального проступку в кримінальному законодавстві URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents> (дата звернення 01.07.2021 р.).

<sup>3</sup> Стрельцов Є. Л. Проблеми класифікації суспільно небезпечних діянь (зміст та напрямки). URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents> (дата звернення 01.07.2021 р.).



спільстві під загрозою виправного покарання (зокрема тюремне ув'язнення на строк до десяти років або штраф), визначеного кримінальним законом<sup>4</sup>.

Відповідно до § 12 Кримінального кодексу Федеративної Республіки Німеччини, протиправні діяння поділяються на злочини та проступки. Проступками (*Geld-straft*) визнано протиправні діяння, за вчинення яких передбачено покарання у вигляді позбавлення волі від одного року та менше або штраф. До таких діянь належать: порушення офіційних оголошень, заняття забороненою проституцією, погроза злочиним, використання неправдивих свідоцтв про стан здоров'я тощо<sup>5</sup>.

У деяких державах взагалі прийняті окремі законодавчі акти про проступки. Це, наприклад, Закон Республіки Сербія «Про проступки» 2007 р., Закон Республіки Словенія «Про проступки» 2002 р., Закон Хорватської Республіки «Про проступки проти публічного порядку і спокою» 1990 р., Закон Чеської Республіки «Про проступки» 1990 р. У цілому можна констатувати збільшення на сучасному етапі кількості країн, які запровадили у своє законодавство категорію проступку<sup>6</sup>.

В Україні реформування кримінального та адміністративного законодавства заклала «Концепція реформування кримінальної юстиції України» затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 році № 311/2008<sup>7</sup>. Передбачалось, що кримінальні проступки повинні бути об'єднані в спеціальному законі про кримінальні проступки, або ж новому Кодексу України про кримінальні проступки. За вчинення даних правопорушень не повинно наставати такі правові наслідки, як судимість. На виконання зазначеної Концепції розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 років № 1153 було затверджено «План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України»<sup>8</sup>. Загалом запровадження цього інституту було неоднозначно сприйнято вченими та юристами. Наприклад, О. Усачук, оцінюючи ситуацію, що склалася, зазначає, що кримінальні проступки в міжнародній практиці є широко застосовуваним інституту в системі загального та континентального права. Натомість, Я. Бондаренко говорить, що не існує твердої доктринальної основи: насправді питання розмежування категорій «злочин» та «кримінальний проступок» в Україні недостатньо вивчене. За Конституцією України єдине кримінальне правопорушення – злочин. Для того, щоб запровадити інституту кримінального проступку, необхідно внести відповідні зміни до Основного закону, що досить складно<sup>9</sup>.

О. Рябчинська переконана, що розширення предмета кримінально-правового регулювання шляхом за рахунок включення до нього суспільних відносин з приводу вчинення проступків, розширення кола методів кримінального права шляхом накладення стягнень за проступки, а у зв'язку із цим і переосмислення змісту кримінально-правових відносин (через корективи суб'єктного складу цих відносин), функції кримінального права та як галузь права, а також як галузі законодавства, внесуть плутанину та у зв'язки та відносини в структурі елементів кримінального права як складного системного об'єкта, в якому зміни в одному з елементів системи тягнуть зміни інших його елементів<sup>10</sup>.

Поза тим, Б. Шуба вважає, що нагальної необхідності в запровадженні до кримінального законодавства України категорії кримінальних проступків немає. Фактично такі проступки, виходячи з виду та розміру санкцій за їх вчинення, що передбачені КК України в редакції проекту, є нічим іншим, як злочинами невеликої тяжкості. Крім того, чіткого розмежування кримінальних проступків і злочинів невеликої тяжкості в Загальній частині КК України не проведено<sup>11</sup>.

Важливим є й врахування історичного досвіду. Уперше термін «преступление» був використаний у Наказі Перта Великого «О воспреещении взятк и посулов и наказание за оно» від 24 грудня 1714 р., проте

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Французской Республики. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp.normID/1243018&subID/100104265> (дата звернення: 25.07.2021).

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp.normID/1242733> (дата звернення: 25.04.2021).

<sup>6</sup> Борисов В. І., Тютюгін В. І., Демидова Л. М. Кримінальний проступок: концептуальні засади запровадження до національного законодавства. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 2 (7). С. 141.

<sup>7</sup> Концепція реформування кримінальної юстиції України. Указ Президента України про концепцію від 08.04.2008. № 311/2008 URL: [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=311%2F2008&myid=4/UMfPE\\_GznhhSTH.Zi2EWzA.HdlPosFggkRbl1c](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=311%2F2008&myid=4/UMfPE_GznhhSTH.Zi2EWzA.HdlPosFggkRbl1c) (дата звернення 01.07.2021 р.).

<sup>8</sup> План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України. Затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серп. 2008 р. № 1153-р. Дата оновлення: 28.11.2011. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1153-2008-%D1%80> (дата звернення 01.07.2021 р.).

<sup>9</sup> Аулін О. Інститут кримінальних проступків в Україні. Громадська думка про правотворення. 2020. № 9 (194). С. 26–28. URL: <http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2020/9.pdf>. (дата звернення: 20.07.2021).

<sup>10</sup> Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / І. М. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. В. Сташиса. Харків: Право, 1999. С. 214.

<sup>11</sup> Шуба Б. В. Науково-теоретичний аналіз вітоків формування інституту кримінального процесу. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. Вип. 6. С. 94.

для найтяжчих злочинів аж до середини XIX ст. використовувався термін «злочініє»<sup>1</sup>. В Уложенні 1845 р., зокрема в ст. 2, містився матеріальний критерій: «За преступления и проступки по роду и мере важности оных, виновные подвергаются наказаниям уголовным и исправительным»<sup>2</sup>. Тобто, суспільно небезпечні діяння класифікувалися за критерієм суспільної небезпечності на злочини і проступки. У разі посягання на «недоторканність Влади Верховної» та установлені цією владою права і безпеки суспільства або приватних осіб, такі дії кваліфікувалися як злочинні, за вчинення яких передбачалися кримінальні покарання. Якщо вчинялося порушення відповідних правил, то таке діяння визнавалося проступком і каралося виправними покараннями (позбавлення всіх особливих, особистих і станових прав та привілеїв, поєднане зі засланням до Сибіру або іншого місця; позбавлення волі шляхом ув'язнення у фортеці, тюрмі, гамівному або робітному будинках, у монастирі, тимчасовий арешт, догана, грошове стягнення тощо)<sup>3</sup>. Подальшого розвитку проступок набув в останньому десятилітті XIX ст. у процесі підготовки нового Кримінального уложення, затвердженого імператором Миколою II у 1903 р.<sup>4</sup> Відповідно до цього нормативно-правового акту злочинні діяння поділялися на три групи: тяжкі злочини (за їх учинення призначалася смертна кара, каторга та заслання), злочини (за їх вчинення призначалося ув'язнення у виправному домі, фортеці, тюрмі) та проступки, що каралися арештом або грошовим штрафом.

Зі встановленням радянської влади в Україні у 1919 р. та прийняттям Кримінального кодексу відбулися зміни в класифікації злочинів, унаслідок яких виключено кримінальний проступок із законодавства про кримінальну відповідальність. Таким чином, історично поняття «проступок» є традиційним та усталеним для вітчизняного правозастування. Натомість, радянська влада фактично штучно змінила теорію кримінального права, вилучивши поняття «проступок».

Аналогічна норма раніше діяла і на території Буковини, Галичини, Закарпаття, що перебували в складі Австро-Угорської імперії. Так, згідно з Кримінальним кодексом Зонненфельда та Кримінальним кодексом Польщі 1852 року кримінальні діяння поділялись на злочини і тяжкі поліцейські проступки або провини<sup>5</sup>. З вищевикладеного випливає, що інститут проступку історично займав окреме місце у кримінальному праві (хоча не на всій території сучасної України та не в усі часи).

Зважаючи на історичну передумову, питання про запровадження інституту кримінального проступку до законодавства України неодноразово порушувалося в науковій літературі, було предметом широкого обговорення юридичної громадськості. На сучасному етапі це питання є особливо актуальним, оскільки чинний Кримінальний процесуальний кодекс України нормативно закріпив положення про кримінальні проступки<sup>6</sup>. Адже, відповідно до Кримінального процесуального кодексу України кримінальний проступок нарівні зі злочином є різновидом кримінального правопорушення. На нашу думку, запровадження інституту кримінального проступку є важливим та необхідним кроком, спрямованим на узгодження кримінального та кримінального-процесуального законодавства.

Отже, запровадження інституту кримінального проступку в Україні є цілком послідовним кроком законодавця, адже існує як історична, так й зарубіжна передумови для такої новели. З цієї причини, незважаючи на всі труднощі теоретичного, правового, правозастосовного та соціального характеру, запровадження інституту кримінальних проступків в українську реальність має стати черговим кроком у побудові європейської системи кримінального судочинства та новим важливим кроком у створенні громадянсько-господарського суспільства, заснованого на соціальній справедливості та гуманістичних засадах.

### Анотація.

У статті проаналізовано особливості та роль передумов запровадження інституту кримінального проступку у Кримінальному кодексі України. Наголошено, що подібний крок законодавця є виправданим, адже нарешті відбулося узгодження норм матеріального та процесуального права. Робиться висновок, що запровадження інституту кримінального проступку в Україні послідовним, адже існує як історична, так й зарубіжна передумови для такої новели.

<sup>1</sup> Георгиевский Э.В. Общее понятие преступления в истории уголовного права России: терминологическое многообразие. *Государство и право*. 2008. № 4. С. 88.

<sup>2</sup> Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть общая : [лекции] : в 2 т. / Н.С. Таганцев. – 2-е изд., пересмотр. и доп. СПб. : Гос. тип., 1902. Т. 2. 1902. С. 93.

<sup>3</sup> Уложение о наказаниях уголовных и исправительных // Свод законов Российской империи. Т. 15. Санкт-Петербург, 1912. С. 179.

<sup>4</sup> Уголовное уложение // Свод законов Российской империи. Т. 15. Санкт-Петербург, 1909. С. 37.

<sup>5</sup> Аулін О. Інститут кримінальних проступків в Україні. Громадська думка про правотворення. 2020. № 9 (194). С. 26–28. URL: <http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2020/9.pdf>. (дата звернення: 20.07.2021).

<sup>6</sup> Борисов В. І., Тютюгін В. І., Демидова Л. М. Кримінальний проступок: концептуальні засади запровадження до національного законодавства. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 2 (7). С. 129.

**Annotation.**

The article analyzes the features and role of the preconditions for the introduction of the institute of criminal misconduct in the Criminal Code of Ukraine. It was emphasized that such a step by the legislator is justified, as the harmonization of substantive and procedural law has finally taken place. It is concluded that the introduction of the institution of criminal misconduct in Ukraine is consistent, because there are both historical and foreign prerequisites for such a novel.

**References:**

1. Аулін О. Інститут кримінальних проступків в Україні. Громадська думка про правотворення. 2020. № 9 (194). С. 26–28. URL: <http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2020/9.pdf>. (дата звернення: 20.07.2021).
2. Борисов В. І., Тютюгін В. І., Демидова Л. М. Кримінальний проступок: концептуальні засади запровадження до національного законодавства. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 2 (7). С. 129–142.
3. Георгиевский Э.В. Общее понятие преступления в истории уголовного права России: терминологическое многообразие. *Государство и право*. 2008. № 4. С. 83–89.
4. Концепція реформування кримінальної юстиції України. Указ Президента України про концепцію від 08.04.2008. № 311/2008 URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=311%2F2008&myid=4/UMfPEGznhhSTH.Zi2EWzA.HdlPosFgkRbl1c> (дата звернення 01.07.2021 р.).
5. Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; ред. станом на 12 вер. 2020 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2001. № 25–26. Ст. 131.
6. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів юрид. вузів і фак. / І. М.Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. В. Сташиса. Харків: Право, 1999. 400 с
7. План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України. Затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серп. 2008 р. № 1153-р. Дата оновлення: 28.11.2011. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1153-2008-%D1%80> (дата звернення 01.07.2021 р.).
8. Стрельцов Є. Л. Проблеми класифікації суспільно небезпечних діянь (зміст та напрямки). URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents> (дата звернення 01.07.2021 р.).
9. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть общая : [лекции] : в 2 т. / Н.С. Таганцев. – 2-е изд., пересмотр. и доп. СПб. : Гос. тип., 1902 . Т. 2. 1902. 659 с.
10. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp.normID/1242733> (дата звернення: 25.04.2021).
11. Уголовный кодекс Французской Республики. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp.normID/1243018&subID/100104265> (дата звернення: 25.07.2021). Уголовное уложение // Свод законов Российской империи. Т. 15. Санкт-Петербург, 1909. 148 с.
12. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных // Свод законов Российской империи. Т. 15. Санкт-Петербург, 1912. 373 с.
13. Федотова Г. В., Расюк А. О. Правові тенденції визначення кримінального проступку в кримінальному законодавстві URL: <http://ivpz.org/golovna-konferents> (дата звернення 01.07.2021 р.).
14. Шуба Б. В. Науково-теоретичний аналіз вітоків формування інституту кримінального процесу. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. Вип. 6. С. 92–98.

---

**Shapovalova Julia,**

*PhD student, Department of Criminal Legal Disciplines and Judiciary,  
Academic and Research Institute of Law of Sumy State University*

# Unity and differentiation as a feature of the method of legal regulation of labor relations

## Єдність та диференціація як особливість методу правового регулювання трудових відносин

Sotskyi Artur

### Key words:

*labor law, labor law, form of labor law, individual labor law, labor contract.*

### Ключові слова:

*трудові відносини, трудове право, форма трудового права, індивідуальні трудові правовідносини, трудовий договір.*

Головним завданням у сфері науки трудового права є виокремлення головних потреб суспільства у регулюванні відносин у сфері праці. Необхідно зазначити, що наука трудового права є найперспективнішою у правовій системі України, адже царина праці є найважливішим напрямком забезпечення соціального захисту у сфері праці. Проте норми чинного законодавства у сфері трудових правовідносин окреслюється як не систематизоване та не досить стабільне (враховуючи наявних два Проекти Трудового кодексу та кардинально нового Закону України «Про працю», який і сьогодні не прийнятий, але викликав низку заперечень та суперечок), застаріле (чинний Кодекс законів про працю України), викликає суперечності та характеризується великою різноманітністю (постанови Кабінету Міністрів України, укази Президента України, локальні нормативно-правові акти).

Варто зауважити наявність великої кількості нормативно-правових актів у сфері праці та підкреслити їх необхідність для чіткого відображення ринкових відносин. Загальновідомо, що основний нормативно-правовий акт у сфері праці – чинний Кодекс законів про працю України від 17 грудня 1971 року<sup>1</sup>. Підкреслюємо, що зазначений вище нормативно-правовий акт був прийнятий ще за часів радянської влади.

Проблема удосконалення правового регулювання суспільно-трудових відносин передусім пов'язана із необхідністю його диференціації. Саме за допомогою диференціації абстрактні норми загального характеру набувають більш конкретного характеру, «наближуються» до реальних відносин, що виникають в процесі реалізації громадянами України права на працю. Останнім часом суттєво змінюється уява про підстави диференціації. Це обумовлюється підвищенням ролі й значення спеціальних правових норм у взаємозв'язку із загальними при вирішенні завдань соціальної спрямованості.

Досліджуючи загальну характеристику єдності та диференціації норм трудового права як правову категорію, варто зазначити, що для науки трудового права визначальним є ґрунтовне виокремлення та трактування даного питання.

Відомо, що галузь права може належно функціонувати за таких умов, які крім свого предмета та методу та принципів визначають також такими ознаками, які є з одного боку загальними, а з іншого – специфічними та принциповими для зазначеної системи.

Перші радянські вчені-трудовики вбачали реалізацію принципу єдності трудових прав і обов'язків у тому, що КЗпП 1922 р. охоплював всю сукупність відносин, що виникають у зв'язку із застосуванням найманої праці, захищав усіх осіб, які працюють за наймом, незалежно від статусу працівника і роботодавця. Це не виключало диференціації, так як застосування трудового законодавства в повному обсязі щодо всіх осіб було неможливо. Остання проводилася переважно за об'єктивним критерієм: застосування праці в окремих галузях господарства, за окремими спеціальностями та ін.

Одним з принципів трудового права є єдність та диференціація трудових прав та обов'язків суб'єктів. Це досить складний за змістом та багатогранний принцип, сутність якого частково була визначена ще римськими юристами *lex uno ore omnes alloquitur* (закон говорить з усіма однаково)<sup>2</sup>. У зв'язку з чим для визначення змісту принципу єдності та диференціації у сучасному трудовому праві варто звернутися до історичних передумов його формування.

<sup>1</sup> . Кодекс законів про працю України: Закон України від 17 грудня 1971 року. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50.

<sup>2</sup> . Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2009. 1152 с.

У дореволюційний період правове регулювання трудових відносин на території сучасної України носило сегментарний характер. Професійна і регіональна «роздробленість» була природною для перших правових актів про працю. Диференціація правового регулювання трудових відносин в Україні того періоду проводилася щонайменше за чотирма критеріями: по галузі застосування найманої праці (сільські чи промислові підприємства та ін.), за статевим критерієм, критерієм професійної приналежності і за ступенем небезпеки або шкідливості виробництва (робота з паровими котлами, в шахтах та ін.).

У свою чергу, зупинити увагу необхідно на вивченні методу галузевого правового регулювання (метод галузі права), як сукупність заходів, способів і форм вираження специфічних регулятивних властивостей і функцій, притаманних нормам даної галузі<sup>3</sup>. Метод правового регулювання має суттєве і навіть визначальне значення для окреслення предмета галузі права, зокрема трудового права.

За висновком професора С.С. Алексєєва, метод правового регулювання залишається головним і таким, що визначає у концентрованому вигляді юридичні особливості галузі<sup>4</sup>.

У той же час, як справедливо зазначає Ю.К. Толстой, метод правового регулювання ніколи не виступав і не виступає як дзеркальне відображення тих суспільних відносин, які з його допомогою регулюються. Метод володіє відносно самостійним змістом<sup>5</sup>, який проявляється у сукупності його характерних ознак.

Так, у багатьох сучасних підручниках з трудового права в якості основних ознак методу трудового права виділяють: поєднання централізованого та локального регулювання суспільних відносин, що становлять предмет цієї галузі; поєднання договірного, рекомендаційного й імперативного способів регулювання; участь у регулюванні суспільних відносин трудових колективів і профспілкових органів; своєрідність способів захисту трудових прав і забезпечення обов'язків; рівність сторін з підляганням у процесі праці правилам внутрішнього трудового розпорядку<sup>6</sup>; єдність та диференціація правового регулювання праці<sup>7</sup>; використання при регулюванні колективних трудових відносин принципів біпартизму і трипартизму, принципів соціального діалогу; застосування як способу забезпечення виконання обов'язків працівників дисциплінарної відповідальності<sup>8</sup>; специфіку санкцій, способів і процедур їх застосування<sup>9</sup>.

Отже, аналізуючи зазначені вище думки авторів, зазначаємо, що однією з ознак методу трудового права є єдність і диференціація правового регулювання трудових відносин.

Варто зауважити, що будова належна трудовому праву у сфері єдності свідчить про внутрішній щільний зв'язок сукупності норм, що впорядковують відносини у сфері праці.

Єдність правового регулювання трудових правовідносин у сфері праці, насамперед, полягає у взаємозв'язку основних трудових прав та обов'язків сторін трудових правовідносин – працівників і роботодавців. Вважаємо за доцільне зазначити, що основним фактом, що свідчить про результати єдності є кодифікований та уніфікований Кодекс законів про працю України.

У статті 1 Кодексу закріплено основні завдання трудового законодавства і чітко зазначено, що сфера дії його норм поширюється на всю без винятку територію України. Кодекс законів про працю України регулює трудові відносини всіх працівників, сприяючи зростанню продуктивності праці, поліпшенню якості роботи, підвищенню ефективності суспільного виробництва і піднесенню на цій основі матеріального і культурного рівня життя трудящих, зміцненню трудової дисципліни і поступовому перетворенню праці на благо суспільства в першу життєву потребу кожної працездатної людини.

Згідно зі статтею 3 Кодексу законів про працю України законодавство про працю регулює трудові відносини працівників усіх підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, виду діяльності і галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами.

Правове регулювання праці категорії працівників, «подібних» до найманих, регулюється спеціальними законами, а в частині, не врегульованій таким чином – законодавством про працю. Разом з тим, намітився процес зближення правового статусу цих категорій працівників, зокрема, в питаннях надання гарантій відносно зайнятості, норми робочого часу, часу відпочинку, матеріальної відповідальності і соціальних гарантій, пов'язаних з материнством.

Не поширюється трудове законодавство на проходження служби військовослужбовцями. Однак соціальні гарантії відносно цих осіб, затверджені нормами Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців і членів їх сімей» (1991), свідчать про те, що в основу їх покладені відповідні

<sup>3</sup> . Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учеб. для юридических вузов и факультетов. М.: Изд. группа «ИНФРА-М НОРМА», 1999. С. 437-442.

<sup>4</sup> . Алексеев С.С. Структура советского права. М.: Юридлит., 1975. 264 с.

<sup>5</sup> . Толстой Ю.К. Метод правового регулирования и его исследователи. *Правоведение*. 1973. № 6. С. 112-118

<sup>6</sup> . Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России. М., 2003. С. 21-25.

<sup>7</sup> . Миронов В.И. Трудовое право России: учебник. М.: ООО «Журнал «Управление персоналом», 2008. С. 25-28.

<sup>8</sup> . Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. М., 2005. 608 с.

<sup>9</sup> . Трудовое право / Под ред. В.И. Семинкова. Минск, 2002. 40 с. Трудовое право / Под ред. О.В. Смирнова, И.О. Смигиревой. М., 2007. 329 с.

положення трудового законодавства. З переходом на контрактну службу ця тенденція поширюється, що є характерним для диференціації трудових правовідносин.

Не варто виключати і диференціації трудових правовідносин, наприклад, відповідно до засобів правової регламентації трудових правовідносин для окремої категорії осіб, хоча наявна і єдність основних принципів правового регулювання правовідносин у сфері праці. У свою чергу, національний законодавець прагне поєднати обидва критерії, насамперед для того, щоб усі особи мали рівні права та можливості для реалізації їх у сфері праці.

Варто також зауважити, що диференціація у сфері правового регулювання трудових відносин полягає у економічному, політичному та соціальному розвитку її організації, поділу робіт відповідно до спеціальностей, кваліфікацій, наявністю шкідливих і небезпечних умов праці, а також залученням у виробництво тих працівників, які потребують особливого захисту від його шкідливих чинників, а саме: жінок, неповнолітніх, осіб з інвалідністю.

Метод правового регулювання є визначальними для єдності і диференціації правового регулювання трудових відносин, оскільки єдність правового регулювання здійснюється централізованими нормами, а диференціація забезпечується як централізованими, так і локальними нормами<sup>1</sup>.

Єдність правового регулювання забезпечується прийняттям централізованих правових норм, які мають імперативний характер, і не можуть бути змінені учасниками конкретних трудових відносин. Єдність правового регулювання за допомогою імперативних норм може забезпечуватись кількома шляхами: – закріплення нормою права конкретних прав та обов'язків суб'єктів трудових правовідносин; – встановлення кола трудових відносин, які регулюються лише в централізованому порядку і не допускають диференційованого регулювання.

Ще одним правовим способом, який забезпечує єдність правового регулювання є прийняття рекомендаційних норм. Єдність тут забезпечується не державним імперативом, а вона полягає у побажанні держави стосовно певної поведінки суб'єкта. Застосування правових норм з врахуванням як об'єктивних факторів, які характеризують місце і умови роботи працівника, так і властивостей особистого порядку, які стосуються самого працівника забезпечуються за допомогою диференціації правового регулювання трудових відносин<sup>2</sup>.

Існування єдиного і диференційованого підходу до правового регулювання трудових відносин обумовлюється і завданнями трудового права. Законодавство про працю переслідує дві мети: соціальну – захист інтересів і прав працівника; економічну – стимулювання розвитку виробництва<sup>3</sup>.

На перший погляд інтереси працівника і виробництва не співпадають, але насправді обумовлюють один одного. Тому для трудового права ідеальним варіантом є гармонійне поєднання цих двох завдань.

Соціальний захист інтересів працівника забезпечується шляхом державного втручання. Йдеться про те, що основний мінімум соціальних гарантій держава повинна встановлювати для всіх працівників. На локальному рівні ці гарантії не можуть знижуватись, а лише підвищуватись. Друга частина соціальних гарантій встановлюється на самому підприємстві. Їх рівень залежить від результатів роботи трудового колективу, від результатів праці окремих працівників і від багатьох інших факторів.

Основними рисами єдності правового регулювання трудових відносин як однієї з ознак методу трудового права є:

- 1) всезагальність і універсальність єдності, як явища притаманного праву взагалі і, особливо, трудовому, зокрема;
- 2) закріплення її у Конституції України, КЗП України та інших нормативно-правових актах;
- 3) поширення її на всі без винятку трудові відносини в тій чи іншій мірі і залежність від особливостей самих трудових відносин;
- 4) забезпечення єдності лише при дотриманні принципів правового регулювання трудових відносин.

Єдність правового регулювання трудових відносин безпосередньо пов'язана з уніфікацією законодавства про працю. Між ними існує діалектичний зв'язок. Оскільки уніфікація усуває невинуваті випадки диференціації, то при цьому вона забезпечує однакове застосування законодавства про працю.

Завданням же диференціації є конкретизація загальної правової норми щодо окремих категорій працівників, які працюють в різних умовах, а також врахування особливостей окремих трудових відносин, окремих категорій працівників, конкретних умов праці.

Таким чином, під диференціацією правового регулювання трудових відносин слід розуміти різницю у змісті і способах правового регулювання окремих видів цих відносин, а також окремих категорій працівників, які обумовлені специфікою умов праці, а також особливостями трудових відносин.

<sup>1</sup> Буряк В.Я. Єдність і диференціація правового регулювання трудових відносин робочого часу, часу відпочинку і заробітної плати на підприємствах. Автореф. дис... к-та юрид. наук: 12.02.05/ Київ. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 1999. 19 с.

<sup>2</sup> Буряк В.Я. Централізовані норми як засіб вираження єдності правового регулювання трудових відносин. *Вісник ЛДУ*. 1996. № 11. С. 26-31.

<sup>3</sup> Болотіна Н. Б., Чанишева Г. І., Додіна Т. М. Трудове право України: Підручник. К.: Київська обласна організація товариства «Знання», 2001. 564 с.

Диференціація правового регулювання відображає фактичні відмінності в характері, змісті і умовах праці, що породжені суспільним поділом праці. В силу цих відмінностей неминучі відступлення від єдиних правових норм і прийняття додаткових норм, покликаних пристосовувати загальні правові приписи до специфічних умов праці, або до суб'єктів трудових відносин.

Отже, трудове право, як і будь-яка інша галузь права, характеризується єдністю і диференціацією правового регулювання, яка визнається як особливість методу правового регулювання трудових відносин. Це проявляється у джерелах трудового права, де є норми, які поширюються на всі трудові відносини, і норми обмеженої сфери дії. Крім того, це проявляється і у відмінностях правового регулювання різних груп трудових відносин. Щодо централізованого регулювання умов праці держава встановлює гарантований мінімум прав найманих працівників і максимально допустимий рівень їх обов'язків, включаючи відповідальність, а також здійснює юрисдикційну функцію при розв'язанні конфлікту між сторонами трудових відносин. Відтак в трудовому праві України існує певний баланс між загальною єдністю і окремою диференціацією регулювання трудових відносин.

Таким чином, єдність та диференціація правового регулювання трудових відносин як ознака методу трудового права на практиці проявляється в існуванні двох груп норм. З одного боку, є норми загального характеру, що закріплюють принципіві положення для всіх працівників без винятку, забезпечують єдність регулювання в даній сфері. З іншого боку, існують (і повинні існувати надалі) норми, що враховують особливості праці різних категорій працівників.

Підсумовуючи, варто зауважити також, що єдність правового регулювання трудових правовідносин у сфері праці полягає у взаємозв'язку основних трудових прав та обов'язків сторін трудових правовідносин – працівників і роботодавців, у свою чергу. Єдність правового регулювання трудових відносин базується на ст. 2-1 КЗпП, яка закріплює принцип рівності трудових прав, що конкретизується в інших статтях Кодексу та законодавчих актах про працю.

Диференціація відображає специфіку правового регулювання праці певних категорій працівників з урахуванням їх особливостей, зумовлених як об'єктивними чинниками (тобто незалежними від властивостей особистості), так і суб'єктивними (залежними від особистості працівника). Диференціація норм трудового права здійснюється трьома різними способами: шляхом виділення особливих глав в загальних нормативно-правових актах, або шляхом прийняття спеціальних актів трудового законодавства, що поширюються на ту або іншу категорію працівників, а також шляхом виключення можливості застосування будь-яких загальних норм законодавства про працю до певних категорій працівників.

### **Анотація.**

У статті досліджується єдність та диференціація як особливість методу правового регулювання трудових відносин. Розкриваються основні характерні ознаки єдності та диференціації трудових правовідносин. Аналізується низка наукових праць вчених-науковців у сфері трудового права щодо даної проблематики. Також у науковій роботі досліджена низка правових способів, який забезпечують єдність правового регулювання, зокрема прийняття централізованих правових норм, прийняття рекомендаційних норм. У статті зроблено висновок щодо визначення єдності та диференціації правового регулювання трудових відносин, як ознаку методу трудового права, яка на практиці проявляється в існуванні двох груп норм: норми загального характеру, які закріплюють принципіві положення для всіх працівників без винятку, забезпечують єдність регулювання в даній сфері та норми, які існують і, в обов'язковому порядку, повинні існувати надалі, норми, що враховують особливості праці різних категорій працівників. Досліджено, що єдність правового регулювання трудових правовідносин у сфері праці полягає у взаємозв'язку основних трудових прав та обов'язків сторін трудових правовідносин – працівників і роботодавців, а диференціація відображає специфіку правового регулювання праці певних категорій працівників з урахуванням їх особливостей, зумовлених як об'єктивними чинниками (тобто незалежними від властивостей особистості), так і суб'єктивними (залежними від особистості працівника).

### **Annotation.**

The article explores unity and differentiation as a feature of the method of legal regulation of labor relations. The main characteristic features of the unity and differentiation of labor relations are revealed. A number of scientific works of scientists-scientists in the field of labor law are analyzed in this field. A number of legal ways that ensure the unity of legal regulation, in particular the adoption of centralized legal norms and the adoption of recommendation norms, have been investigated in scientific work. The article concludes on the definition of unity and differentiation of the legal regulation of labor relations, as a sign of the method of labor law, which in practice manifests itself in the existence of two groups of norms: norms of a general nature, which enshrine the fundamental provisions for all workers without exception, ensure the unity of regulation in this field. and the rules that exist and, without fail, should continue to exist, rules that take into account the particularities of

the work of different categories of workers. It has been researched that the unity of legal regulation of labor relations in the sphere of labor consists in the interrelation of basic labor rights and obligations of the parties of labor legal relations – employees and employers, and the differentiation reflects the specifics of legal regulation of labor of certain categories of workers taking into account their peculiarities' active factors (that is, independent of personality traits) and subjective (dependent on the employee's personality).

### References:

1. Кодекс законів про працю України: Закон України від 17 грудня 1971 року. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50.
2. Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2009. 1152 с.
3. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учеб. для юридических вузов и факультетов. М.: Изд. группа «ИНФРА-М НОРМА», 1999. С. 437-442.
4. Алексеев С.С. Структура советского права. М.: Юридлит., 1975. 264 с.
5. Толстой Ю.К. Метод правового регулирования и его исследователи. *Правоведение*. 1973. № 6. С. 112-118
6. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России. М., 2003. С. 21-25.
7. Миронов В.И. Трудовое право России: ученик. М.: ООО «Журнал «Управление персоналом», 2008. С. 25-28.
8. Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. М., 2005. 608 с.
9. Трудовое право / Под ред. В.И. Семинкова. Минск, 2002. 40 с.
10. Буряк В.Я. Єдність і диференціація правового регулювання трудових відносин робочого часу, часу відпочинку і заробітної плати на підприємствах. Автореф. дис... к-та юрид. наук: 12.02.05/ Київ. ун-т. ім. Т. Шевченка. К., 1999. 19 с.
11. Буряк В.Я. Централізовані норми як засіб вираження єдності правового регулювання трудових відносин. *Вісник ЛДУ*. 1996. № 11. С. 26-31.
12. Болотіна Н. Б., Чанишева Г. І., Додіна Т. М. Трудове право України: Підручник. К.: Київська обласна організація товариства «Знання», 2001. 564 с.

---

**Sotskyi Artur,**

*Candidate of Law, Associate Professor*



# Procedural status of the expert in criminal proceedings

## Процесуальний статус експерта у кримінальному провадженні

Strashok A.A.

### Keywords:

*expert, criminal proceedings, procedural status, rights, duties, responsibilities.*

### Ключові слова:

*бексперт, кримінальне провадження, процесуальний статус, права, обов'язки, відповідальність.*

**Постановка проблеми.** Відповідно до ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (надалі – КПК України) завданням кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також 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.

З метою виконання вищезазначеного завдання КПК України передбачено низка суб'єктів кримінального процесу, процесуальний статус яких різниться в залежності від напрямку їх кримінальної процесуальної діяльності та функцій, які вони виконують.

Одним із суб'єктів кримінального процесу, який відіграє важливу роль є експерт. На думку В. В. Вапнярчука, яку ми розділяємо, експерт відноситься до суб'єктів, які здійснюють функцію сприяння здійсненню правосуддя, тобто діяльність, що спрямована на надання допомоги під час кримінального провадження<sup>1</sup>.

Експерт як особа, яка наділена спеціальними знаннями, відіграє допоміжну роль під час здійснення доказування. Оскільки саме він надає допомогу суду та сторонам кримінального провадження при збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин кримінального провадження.

**Аналіз останніх досліджень.** Питанням процесуального статусу експерта як учасника кримінального провадження займалися такі науковці як Ю. М. Грошевий, М. С. Строгович, В. Ю. Шепітько, М. Є. Шумило, М. Г. Щербаковський, В. Г. Гончаренко, Ю. П. Аленін та інші.

**Метою статті** є висвітлення питання щодо поняття «експерт», а також його прав, обов'язків та відповідальності у кримінальному провадженні.

**Виклад основного матеріалу.** Поняття «статус» визначається як становище, стан; певний стан чого-небудь<sup>2</sup>.

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає «статус» наступним чином: «Статус – правове становище (тобто сукупність прав та обов'язків) громадян<sup>3</sup>.

Разом з тим наведені визначення терміну «статус», розкривають загальнозживане, а не юридичне його поняття.

Аналізуючи наукову літературу можемо надати визначення правового статусу суб'єкта «як сукупність усіх прав, обов'язків і законних інтересів суб'єктів права»<sup>4</sup>.

О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко вказують, що правовий статус – це система законодавчо встановлених та гарантованих державою прав, свобод, законних інтересів та обов'язків суб'єкта суспільних відносин<sup>5</sup>.

Схоже визначення дає О. Ф. Скакун: «правовий статус – це система закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків, відповідальності, відповідно до яких

<sup>1</sup> В. В. Вапнярчук Суб'єкти кримінального процесуального доказування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 1 (76). С. 165.

<sup>2</sup> Словник української мови: в 11 тт. Київ: Наукова думка, 1970 – 1980. Т. 9. С. 671.

<sup>3</sup> В. Т. Бусел Великий тлумачний словник сучасної української мови. Київ, 2005. С. 1387.

<sup>4</sup> М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. Загальна теорія держави і права: підручник. Харків, 2009. С. 342-343.

<sup>5</sup> Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2008. С. 78

індивід як суб'єкт права (тобто такий, що має правосуб'єктність) координує свою поведінку в суспільстві»<sup>1</sup>.

Так, А. М. Колодій та А. Ю. Олійник визначають такі елементи правового статусу: статусні правові норми і правові відносини; суб'єктивні права, свободи і юридичні обов'язки; громадянство; правові принципи і юридичні гарантії; законні інтереси; правосуб'єктність; юридична відповідальність<sup>2</sup>.

На думку А. В. Панчишина до структури правового статусу особи належать: правові норми, що визначають статус; основні права, свободи, законні інтереси та обов'язки; правосуб'єктність; правові принципи; громадянство; гарантії прав і свобод; юридична відповідальність; правовідносини загального (статусного) типу.

Правовий статус відіграє надзвичайно важливу роль в організації суспільних відносин, оскільки, шляхом встановлення прав, обов'язків, а також гарантій їх реалізації, визначає основоположні принципи взаємодії суб'єктів правовідносин та визначає місце конкретного суб'єкта в суспільстві<sup>3</sup>.

На основі вищевикладеного, вважаємо за можливе, визначити власні елементи правового статусу експерта у кримінальному провадженні: процесуальні права і обов'язки; відповідальність; забезпечення дотримання цих прав і реалізації обов'язків; механізм їх охорони і захисту з боку держави.

Перш ніж перейти до висвітлення таких елементів процесуального статусу експерта як права, обов'язки та відповідальність, вважаємо за необхідне навести визначення поняття «експерт» та вимоги, які висуваються до нього.

Відповідно до ч. 1 ст. 69 КПК України *експертом у кримінальному провадженні* є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань.

За приписами ст. 10 ЗУ «Про судову експертизу», судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань (ч. 1); судовими експертами державних спеціалізованих установ можуть бути фахівці, які мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності (ч. 2); до проведення судових експертиз (обстежень і досліджень), крім тих, що проводяться виключно державними спеціалізованими установами, можуть залучатися також судові експерти, які не є працівниками цих установ, за умови, що вони мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку в державних спеціалізованих установах Міністерства юстиції України, атестовані та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності у порядку, передбаченому цим Законом (ч. 3).

Згідно ст. 9 ЗУ «Про судову експертизу», атестовані судові експерти включаються до державного Реєстру атестованих судових експертів, ведення якого покладається на Міністерство юстиції України.

Серед іншого вищевказані нормативно-правові акти визначають осіб, які не можуть бути експертами, а саме:

- недієздатні особи та особи, які мають не зняту або не погашену судимість, або на яких протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією або дисциплінарне стягнення у вигляді позбавлення кваліфікації судового експерта (ст. 11 ЗУ «Про судову експертизу»);
- особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від сторін кримінального провадження або потерпілого (ч. 2 ст. 69 КПК України);
- особи, відносно яких існують підстави, які забороняють їх участі у кримінальному провадженні та передбачені ч. 1 ст. 77 КПК України, з тим обмеженням, що їх попередня участь у цьому кримінальному провадженні не може бути підставою для відводу (ч. 1 ст. 79 КПК);
- особи, які проводили ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються у цьому провадженні (ч. 2 ст. 79 КПК).

Основними нормативно-правовими актами, які регулюють процесуальний статус експерта у кримінальному провадженні є Закон України «Про судову експертизу»<sup>4</sup>.

Права та обов'язки експерта у кримінальному провадженні закріплені в ст. 69 КПК України та ст. ст. 12, 13 ЗУ «Про судову експертизу».

<sup>1</sup> Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. С. 377

<sup>2</sup> А. М. Колодій та А. Ю. Олійник Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні: підручник. Київ: Правова єдність, 2008. С. 129

<sup>3</sup> А. В. Панчишин Поняття, ознаки та структура категорії «Правовий статус». *Часопис Київського університету права*. 2010. №2. С. 95-98.

<sup>4</sup> Закон України «Про судову експертизу» від 5 лютого 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.).

До прав експерта КПК України відносить: 1) знайомитися з матеріалами кримінального провадження, що стосуються предмета дослідження; 2) заявляти клопотання про надання додаткових матеріалів і зразків та вчинення інших дій, пов'язаних із проведенням експертизи; 3) бути присутнім під час вчинення процесуальних дій, що стосуються предметів та об'єктів дослідження; 4) викладати у висновку експертизи виявлені в ході її проведення відомості, які мають значення для кримінального провадження і з приводу яких йому не були поставлені запитання; 5) ставити запитання, що стосуються предмета та об'єктів дослідження, особам, які беруть участь у кримінальному провадженні; 6) одержати винагороду за виконану роботу та відшкодування витрат, пов'язаних із проведенням експертизи і викликом для надання пояснень чи показань, у разі, якщо проведення експертизи не є службовим обов'язком особи, яка залучена як експерт; 7) заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених ЗУ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»; 8) відмовитися від давання висновку, якщо поданих йому матеріалів недостатньо для виконання покладених на нього обов'язків; 9) користуватися іншими правами, передбаченими Законом України «Про судову експертизу».

Кримінальним процесуальним кодексом закріплені такі обов'язки експерта як: 1) особисто провести повне дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому запитання, а в разі необхідності – роз'яснити його; 2) прибути до суду і дати відповіді на запитання під час допиту; 3) забезпечити збереження об'єкта експертизи, якщо дослідження пов'язане з повним або частковим знищенням об'єкта експертизи або зміною його властивостей, експерт повинен одержати на це дозвіл від особи, яка залучила експерта; 4) не розголошувати без дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила, чи суду відомості, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків, або не повідомляти будь-кому, крім особи, яка його залучила, чи суду про хід проведення експертизи та її результати; 5) заявити самовідвід за наявності обставин, передбачених КПК України; 6) повідомити особу, яка його залучила, чи суд, що доручив проведення експертизи, про неможливість проведення експертизи через відсутність у нього необхідних знань або без залучення інших експертів.

Варто зазначити, що права та обов'язки експерта, які закріплені в даних нормативно-правових актах збігаються, однак мають деякі відмінності. Наприклад, ЗУ «Про судову експертизу» доповнено КПК України нормою щодо можливості подавати скарги на дії особи, у провадженні якої перебуває справа, якщо ці дії порушують права судового експерта, а також проводити на договірних засадах експертні дослідження з питань, що становлять інтерес для юридичних і фізичних осіб, з урахуванням обмежень, передбачених законом. КПК України, у свою чергу, доповнює ЗУ «Про судову експертизу» такими обов'язками експерта як забезпечення збереження об'єкта експертизи, якщо дослідження пов'язане з повним або частковим знищенням об'єкта експертизи або зміною його властивостей; не розголошувати без дозволу сторони кримінального провадження, яка його залучила, чи суду відомості, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків, або не повідомляти будь-кому, крім особи, яка його залучила, чи суду про хід проведення експертизи та її результати; повідомити особу, яка його залучила, чи суд, що доручив проведення експертизи, про неможливість проведення експертизи через відсутність у нього необхідних знань або без залучення інших експертів.

Серед обов'язків експерта важливе місце займає норма щодо заборони експерта за власною ініціативою збирати матеріали для проведення експертизи (ч. 4 ст. 69 КПК України).

Вагоме місце серед складових процесуального статусу експерта займає його відповідальність.

Законодавством передбачено, що судовий експерт на підставах і в порядку, передбаченими законодавством, може бути притягнутий до юридичної відповідальності (ст. 14 ЗУ «Про судову експертизу»); експерт несе відповідальність за завідомо неправдивий висновок, відмову без поважних причин від виконання покладених обов'язків у суді, невиконання інших обов'язків (ст.70 КПК України).

Аналізуючи норми законодавства України бачимо, що експерт може бути притягнутий до п'яти видів юридичної відповідальності.

Кримінальна відповідальність експерта передбачена ст. ст. 384, 385, 387 КК України<sup>5</sup>.

Варто наголосити на тому, що встановлення відповідальності за завідомо неправдивий висновок експерта та відмова без поважних причин від виконання покладених обов'язків забезпечує гарантію достовірності висновку експерта з метою встановлення об'єктивних обставин кримінального правопорушення і належного виконання ним своїх професійних обов'язків.

Аналізуючи судову практику бачимо, що суд, призначаючи експертизу у кримінальному провадженні, попереджає експерта за надання завідомо неправдивого висновку<sup>6,7</sup>. Відповідно до ч. 2 ст. 102 КПК України, у висновку експерта обов'язково повинно бути зазначено, що його попереджено про відповідальність

<sup>5</sup> Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.)

<sup>6</sup> Ухвала про призначення експертизи Ленінського районного суду міста Полтави від 28.01.2021. Справа № 530/602/20.

<sup>7</sup> Ухвала про призначення експертизи Жовтневого районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 23.04.2021 р. Справа № 212/2162/20.

за завідомо неправдивий висновок та відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Даний обов'язок стосується не тільки суду, а й слідчого та прокурора, які залучають експерта до кримінального провадження постановою.

Відповідальність за завідомо неправдивий висновок експерта передбачена ст. 384 КК України та настає у разі внесення до експертного висновку таких даних, що не відповідають дійсності й стосуються або окремих питань справи, або всієї її загалом.

Експерт також несе кримінальну відповідальність у відповідності до ст. 385 КК України за відмову експерта без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків. Під відмовою від виконання дій (обов'язків), зазначених у ч. 1 ст. 385 КК України, слід розуміти ухилення особи, призначеної експертом від виконання покладеного на неї процесуального обов'язку давати показання, здійснювати експертне дослідження і надати висновок за відсутності поважних причин, які перешкоджали б виконанню цього обов'язку.

Ще однією підставою для притягнення експерта до кримінальної відповідальності є розголошення даних досудового розслідування (ст. 387 КК України). Порядок проведення експертизи та висновок експерта є матеріалами кримінального провадження сторони обвинувачення та не підлягають розголошенню.

Однією з видів юридичної відповідальності до якої може бути притягнуто експерта є кримінально-процесуальна відповідальність.

Нормами глави 12 КПК України передбачено накладення грошового стягнення на учасників кримінального провадження за невиконання процесуальних обов'язків. Грошове стягнення накладається: під час досудового розслідування – ухвалою слідчого судді за клопотанням слідчого, прокурора чи за власною ініціативою, а під час судового провадження – ухвалою суду за клопотанням прокурора чи за власною ініціативою.

Дане стягнення може бути накладено виключно на учасників кримінального провадження, серед яких, відповідно до п. 25, ч. 1 ст. 3 КПК України, є експерт.

Нормативною підставою для накладення на експерта грошового стягнення є невиконання його процесуальних обов'язків.

Так, згідно з ч. 3 ст. 330 КПК України, яка передбачає заходи до порушників порядку судового засідання, у разі невиконання розпорядження головуючого іншими особами, присутніми у судовому засіданні (окрім, обвинуваченого, прокурора, захисника), головуючий робить їм попередження про відповідальність за неповагу до суду. При повторному порушенні порядку у залі судового засідання їх за ухвалою суду може бути видалено із зали судового засідання.

Кодексом України про адміністративні правопорушення<sup>1</sup> передбачено адміністративну відповідальність за: злісне ухилення експерта від явки в суд, а також неповага до Конституційного Суду України з боку експерта, що виразилася у злісному ухиленні від явки на засідання, пленарне засідання Сенату, Великої палати Конституційного Суду України або в непідкоренні розпорядженню головуючого чи в порушенні порядку під час таких засідань, а так само вчинення будь-яких дій, які свідчать про явну зневагу до Конституційного Суду України (крім суддів Конституційного Суду України) (ст. 185<sup>3</sup> КУпАП); злісне ухилення експерта від явки до органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування (ст. 185<sup>4</sup> КУпАП).

До дисциплінарної відповідальності експерт притягується за допущені порушення під час проведення експертизи, що не тягнуть за собою кримінальної чи адміністративної відповідальності.

Порядок притягнення експерта до дисциплінарної відповідальності встановлений Положенням про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затверджене Наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 р. № 301/5<sup>2</sup>.

Згідно з п. 12 розд. VI даного Порядку до судових експертів можуть бути застосовані такі види дисциплінарних стягнень як попередження; призупинення дії Свідоцтва (на строк до одного року); позбавлення кваліфікації судового експерта; пониження кваліфікаційного класу судового експерта (щодо судових експертів науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України).

Окрім розглянутих вище видів юридичної відповідальності, експерт може нести матеріальну відповідальність у разі завдання своїми діями майнової шкоди під час проведення експертизи. Дана відповідальність настає у разі у знищення, пошкодження об'єкта експертизи. Відповідальність експерта настає лише в разі неотримання згоди в особи, яка залучила експерта до зміни властивостей переданих на дослідження предметів чи матеріальних цінностей, адже попереднє погодження щодо зміни об'єкта експертизи виключає відповідальність експерта. Матеріальна відповідальність експерта передбачає

<sup>1</sup> Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення 02.09.2021 р.)

<sup>2</sup> Положенням про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затверджене Наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 р. № 301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.)

його обов'язок відшкодувати шкоду, завдану при виконанні ним своїх службових обов'язків, експертній установі, яка у свою чергу, відповідно до ст. 1172 Цивільного кодексу України, відшкодовує шкоду, завдану експертом іншим особам. Після відшкодування шкоди, завданої експертом, експертною установою, експерт відповідатиме перед експертною установою відповідно до права зворотної вимоги, згідно зі ст. 1191 ЦК України<sup>3</sup>.

**Висновки.** На основі проведеного дослідження процесуального статусу експерта варто зазначити, що даний учасник кримінального провадження відіграє допоміжну роль у кримінальному провадженні, тобто виконує функцію сприяння кримінальному провадженню.

Основними нормативно-правовими актами, якими регулюється питання процесуального статусу експерта є КПК України та ЗУ «Про судову експертизу».

На підставі вищевикладеного, вважаємо за необхідне змін до КПК України щодо закріплення в одному нормативно-правовому акті прав та обов'язків експерта.

### Анотація.

В статті досліджено поняття «експерта» як учасника кримінального процесу, який здійснює функцію сприяння кримінальному провадженню. Наведено основні нормативно-правові акти, які регулюють питання процесуального статусу даного учасника. Автор аналізує та порівнює положення Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про судову експертизу» щодо закріплення основних прав та обов'язків експерта, а також наводить основні види відповідальності до яких його може бути приєднано.

### Annotation.

The article examines the concept of “expert” as a participant in criminal proceedings, which performs the function of facilitating criminal proceedings. The main normative legal acts regulating the issues of the procedural status of this participant are given. The author analyzes and compares the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine and the Law of Ukraine “On Forensic Science” on the consolidation of basic rights and responsibilities of the expert, as well as lists the main types of liability.

### References:

1. Бусел В. Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Київ, 2005. 1728 с.
2. Вапнярчук В. В. Суб'єкти кримінального процесуального доказування. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 1 (76). С. 160-168.
3. Дудич А. В. Відповідальність експерта у кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Випуск 30. Том 2. С. 132-136.
4. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 688 с.
5. Закон України «Про судову експертизу» від 5 лютого 1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.).
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення 02.09.2021 р.).
7. Колодій А. М. та Олійник А. Ю. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні: підручник. Київ: Правова єдність, 2008. 352 с.
8. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.).
9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.05.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.).
10. Панчишин А. В. Поняття, ознаки та структура категорії «Правовий статус». *Часопис Київського університету права*. 2010. №2. С. 95-98.
11. Положенням про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затверджене Наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 р. № 301/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#Text> (дата звернення 02.09.2021 р.).
12. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків: Консум, 2001. 656 с.
13. Словник української мови: в 11 тт. Київ: Наукова думка, 1978. Т. 9. 916 с.

<sup>3</sup> А. В. Дудич Відповідальність експерта у кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Випуск 30. Том 2. С. 135-136.

14. Ухвала про призначення експертизи Жовтневого районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області від 23.04.2021 р. Справа № 212/2162/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96487570> (дата звернення 02.09.2021 р.)

15. Ухвала про призначення експертизи Ленінського районного суду міста Полтави від 28.01.2021. Справа № 530/602/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94479012> (дата звернення 02.09.2021 р.)

16. Цвік М. В., Петришин О. В., Авраменко Л. В. та ін. Загальна теорія держави і права: підручник. Харків, 2009. 584 с.

---

**Strashok A.A.,**

*postgraduate student of the department of criminal procedure  
of the Yaroslav Mudryi National Law University*

# ***Increasing organic production standards in the context of consumer rights on quality and safety of products in the conditions of European integration***

## ***Підвищення стандартів органічного виробництва в контексті прав споживачів на якість і безпечність продукції в умовах євроінтеграції***

*Strelnyk Viktoria, Hres Natalia, Zamiatina Valeria*

### **Key words:**

*consumer rights, standardization, labeling, organic production, product quality and safety, European integration.*

### **Ключові слова:**

*права споживачів, стандартизація, маркування, органічне виробництво, якість і безпечність продукції, євроінтеграція.*

**Постановка проблеми.** Відповідно до ч. 4 ст. 42 Конституції України держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю та безпечністю продукції усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів<sup>1</sup>. Стаття 4 Закону України «Про захист прав споживачів» регламентує права споживачів під час укладення, зміни, виконання та припинення договорів щодо отримання (придбання, замовлення тощо) продукції, а також при використанні продукції, яка реалізується на території України, для задоволення своїх особистих потреб на належну якість продукції та обслуговування та безпеку продукції<sup>2</sup>.

Декларування Україною власних інтеграційних намірів відносно Європейської спільноти потребує застосування відповідних стандартів якості продукції та створення умов для реалізації права кожної людини на належний рівень надання послуг і виконання робіт. Одним із пріоритетних завдань на шляху до євроінтеграції є адаптація законодавства України до європейських і світових стандартів впровадження технічного та технологічного переоснащення із застосуванням сучасних технологій (в тому числі модернізації й екологізації сільськогосподарського виробництва). Адже інтенсифікація сільськогосподарського товаровиробника призвела до забруднення навколишнього середовища, негативних змін у ланцюгах екосистем, погіршення стану здоров'я людей.

У розвинених країнах споживач визнається основним учасником ринкових відносинах, на якого зорієнтоване виробництво, підвищення якості товарів і надання послуг. Важливим фактором таких умов має бути юридична обізнаність споживача, оскільки життя та здоров'я людини – основна цінність. З кожним роком все більше споживачів піклуються про стан свого здоров'я, відповідно приділяють увагу якості продукції, що споживають. Збільшується кількість людей, які дбають про навколишнє середовище та безпечність його стану. Так, за результатами 2019 р. світовий ринок органічних продуктів перетнув позначку в 100 млрд євро. Найбільшими ринками є США й Європейський Союз. Саме вибір споживача на користь органічних продуктів спонукає ринок до подальшого розвитку<sup>3</sup>. Реалізація сучасної державної політики України, що декларує власні інтеграційні наміри щодо Євроспільноти, має відповідати завданням сьогодення у площині результативності існуючої діяльності у сфері<sup>4</sup> виробництва та маркування органічної продукції.

<sup>1</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР) № 30. Київ. С.141.

<sup>2</sup> Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 №1023-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text> (

<sup>3</sup> Споживач вибирає органічне. URL: <https://organicinfo.ua/news/consumer-chooses-organic/>

<sup>4</sup> Стрельник В.В. Адаптація законодавства України до права Європейського Союзу у сфері правової охорони земель. Матеріали IV Всеукраїнської за міжнародною участю науково-практичної конференції «Адаптація правової системи України до права європейського союзу: теоретичні та практичні аспекти». 2019 р. С.138

**Стан наукових досліджень.** Питання забезпечення прав споживачів щодо якості продукції було предметом наукової дискусії таких науковців як: У. П. Гришко, Л. М. Іваненко, О. Є. Ружицька, О. Ю. Черняк, О. М. Язвінська та багатьох інших. Сучасний розвиток ринкових відносин України потребує посилення уваги до створення умов продовольчої безпеки країни, забезпечення населення екологічно безпечними продуктами харчування.

**Метою статті є** аналіз правового регулювання прав споживачів на якість і безпечність продукції у контексті підвищення стандартів органічного виробництва в умовах євроінтеграції.

**Виклад основного матеріалу.** Протягом двох десятиліть щороку планета втрачає 15 млн га тропічних лісів, а разом із ними і природне біорізноманіття на користь розширення орних земель. Щороку через ерозію й інші форми деградації ґрунту втрачається 5-7 млн га сільськогосподарських угідь та ще 1,5 млн га внаслідок засолення та заболочення ґрунту. Понад 30 млн га сільськогосподарських земель мають пошкоджену структуру ґрунту і, як наслідок, низьку природну родючість<sup>1</sup>. Використання протягом тривалого часу недосконалих технологій у сільському господарстві, фізичне та моральне зношення основних фондів, недостатня інвестиційна підтримка процесу запровадження екологічно безпечних, ресурсо- й енергозберігаючих технологій потребує консолідації зусиль держави у сфері органічного виробництва.

Станом на 2019 р. на Землі більше 70 млн га, десь 1,4% від загального обсягу всіх сільськогосподарських угідь, використовуються відповідно до принципів органічного виробництва. Більше 50% зазначеного обсягу припадає на Австралію. На початок 2017 р. Україна займала 11-те місце в Європі та 20-те місце у світі за площею сільськогосподарських угідь, сертифікованих як органічні. Якщо порівнювати цей показник з 2012 р. він збільшився на 54% і склав 421 500 га<sup>2</sup> станом на 2019 р.. Таким чином в Україні загальна площа сільськогосподарських земель з органічним статусом і статусом перехідного періоду в зазначений період склала близько 468 тис га, що становить лише 1,1% від загальної площі земель сільськогосподарського призначення. Проте такий показник не завадив зайняти 2-ге місце серед 123 країн за обсягами поставок органічної продукції до ЄС.

Майже вся продукція з України експортується через невисокий рівень споживання на внутрішньому ринку. Країнами-споживачами вітчизняної органічної продукції є Нідерланди, Німеччина, США, Швейцарія, Італія, Великобританія, Австрія, Польща, Чехія, Франція, Угорщина, Румунія, Бельгія, Болгарія, Литва, Канада та Данія<sup>3</sup>. Однією з умов функціонування світових ринків екологічно чистої продукції є наявність належно сформованої й організованої системи сертифікації продукції органічного виробництва. На сучасному етапі розвитку ринку органічних продуктів переважає тенденція до заміни правових норм стандартами, що пояснюється прагненням до міжнародної гармонізації правил, які регулюють відносини у сфері органічного виробництва<sup>4</sup>.

Регламент Європейського Парламенту та Ради ЄС 2018/848 від 30 травня 2018 р. розглядає органічне виробництво як комплексну систему управління

сільськогосподарськими підприємствами та виробництвом харчових продуктів, що об'єднує передові практики у сфері охорони навколишнього середовища, зміни клімату, збереження природних ресурсів, застосування високих стандартів в галузі добробуту тварин і виробництва згідно зростаючому попиту споживачів на продукти, вироблених з використанням натуральних речовин і процесів<sup>5</sup>. Відповідно до Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» (далі – Закон) органічне виробництво – це сертифікована діяльність, пов'язана з виробництвом сільськогосподарської продукції (у тому числі всі стадії технологічного процесу, а саме первинне виробництво (включаючи збирання), підготовка, обробка, змішування та пов'язані з цим процедури, наповнення, пакування, переробка, відновлення й інші зміни стану продукції), що провадиться із дотриманням вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції<sup>6</sup>.

В усьому світі органічне виробництво ґрунтується на принципах здоров'я, охорони довкілля, справедливості та турботи, використання біологічної синергії. Перевагами органічного сільського господарства

<sup>1</sup> Кунділовська Т.А., Зеленянська В.Г., Захарчук В.Г. Формування ринку органічної продукції в Україні: теоретичні та практичні аспекти : монографія. Одеса : Астропринт, 2019. С.16-17.

<sup>2</sup> Не контрольовані: органічну продукцію в Україні ніхто не перевіряє. URL: <https://news.agro-center.com.ua/eco-farming/ne-kontrolovani-organichnu-produkciju-v-ukraini-niht-ne-perevirjaie.html>

<sup>3</sup> Екологічні наслідки традиційного сільського господарства. органічне виробництво в Україні URL:<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MH5wQAMpsd8J:ecoindustry.pro/avtorski-statti/ekologichni-naslidky-tradycynogo-sil'skogo-gospodarstva-organichne-vyrobnyctvo-v+&cd=8&hl=uk&ct=clnk&gl=ua>

<sup>4</sup> Духневич А.В. Системи сертифікації продукції органічного виробництва. Матеріали круглого столу: «Актуальні питання стратегії державної екологічної політики України на період до 2030 року». Харків, 2021. С.49

<sup>5</sup> Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2018/848 от 30. 05.2018 г. об органическом производстве и о маркировке органических продуктов.

<sup>6</sup> Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: Закон України № 2496-VIII від 02.08.2019



є застосування: (1) біологічних засобів захисту рослин; (2) сівозміни для відновлення ґрунту; (3) тваринних і рослинних відходів у якості добрив; (4) замкнутого циклу землеробство-скотарство (рослинництво – корм, скотарство – добрива); (5) ручних робіт по догляду за сільгоспкультурами; (6) обов'язкового випасу худоби, а також відмова від використання синтетичних кормових добавок, гормонів, антибіотиків, гербіцидів, пестицидів, фунгіцидів, штучних добрив. Так, відповідно до Закону у процесі органічного виробництва забороняється застосування: (1) будь-якого неприродного або неконтрольованого впливу на геном сільськогосподарських рослин і тварин (у тому числі птиці та комах), промислових мікроорганізмів шляхом застосування для виробництва генетично модифікованих організмів і продуктів, що містять, складаються або вироблені із генетично модифікованих організмів; (2) синтетичних речовин, у тому числі агрохімікатів, пестицидів, антибіотиків для превентивних цілей, гормональних препаратів, стимуляторів росту та підкорму тварин (у тому числі птиці та комах); (3) методів електричної або іншої стимуляції для примушування, що завдає тваринам болю, застосування транквілізаторів; (4) іонізуючого випромінювання; (5) гідропонних методів; (6) використання штучно введених поліплоїдних тварин та рослин; (7) речовин і технологічних методів виробництва, результати застосування яких можуть ввести споживача в оману щодо природи (походження) продукту; (8) стимуляторів росту, гормонів або аналогічних речовин<sup>7</sup>.

Враховуючи особливості систем органічного виробництва, при виборі сортів рослин слід звернути увагу на агрономічні характеристики, генетичну різноманітності, стійкості до захворювань, довговічності й властивості адаптації до ґрунтів різни місцевостей і кліматичні умови<sup>8</sup>.

Разом з перевагами метод органічного виробництва має свої недоліки: (1) потреба зростання чисельності посівних площ. Так, до 2020 р. планувалося збільшення обсягу земель, що використовуються в органічному сільському господарстві України до 7%, а також створення умов для широкого впровадження екологічно орієнтованих та органічних технологій ведення сільського господарства<sup>9</sup>. Проте діючий Закон України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» не містить взагалі такого пункту<sup>10</sup>. Тим самим держава демонструє ігнорування розвитку органічного виробництва, що потребує активної підтримки; (2) порівняно незначна ефективність застосування зелених пестицидів, біофунгіцидів, біоінсектицидів, стимуляторів росту, мікродобрив тощо; (3) вирішення потреби питань хвороб рослин і боротьби з шкідниками; (4) процес виробництва потребує більше зусиль, часу, що впливає на вартість органічних продуктів, які коштують дорожче, ніж традиційні<sup>11</sup>. Підвищені витрати зумовлені заборонами використання будь-яких хімічних і синтетичних препаратів, стимуляторів росту тощо. Врахування потребує невідворотне зменшення урожайності на землях органічних господарств у порівнянні з традиційними інтенсивними технологіями, чималі витрати на органічні добрива, екології та більш високий ступінь використання ручної праці<sup>12</sup>.

Річні показники споживання органічної продукції на душу населення суттєво відрізняються залежно від країни – від 344 до 1 євро. Фактично кожен європеєць витрачає на органічні продукти приблизно 84 євро на рік. Причинами таких розбіжностей є купівельна спроможність, нерозвиненість ринку в окремих регіонах, відсутність налагоджених ланцюгів постачання, низький рівень обізнаності споживачів про органічний логотип і переваги органічного виробництва<sup>13</sup>. Важливою умовою захисту прав споживачів є посилення державного контролю у зазначеній сфері. Це дозволить створити прозорий ринок, підвищити рівень довіри до органічної продукції через інформування про якість, безпечність і зрозумілу процедуру маркування.

Відповідно до Закону маркування – це інформація про органічну продукцію, у тому числі державний логотип для органічної продукції, нанесена на етикетку, упаковку, тару, контейнер, контретикетку, ко-

<sup>7</sup> Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: Закон України № 2496-VIII від 02.08.2019.

<sup>8</sup> Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2018/848 от 30. 05.2018 г. об органическом производстве и о маркировке органических продуктов

<sup>9</sup> Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2818-7?find=1&text=7%25+%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F+#w1\\_13](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2818-7?find=1&text=7%25+%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F+#w1_13)

<sup>10</sup> Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року від 28.02.2019 № 2697-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19#Text>

<sup>11</sup> Екологічні наслідки традиційного сільського господарства. органічне виробництво в Україні. URL: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MH5wQAMpsd8J:ecoindustry.pro/avtorski-statti/ekologichni-naslidky-tradyciynogosijskogo-gospodarstva-organichne-vyrobnyctvo-v+&cd=8&hl=uk&ct=clnk&gl=ua>

<sup>12</sup> Гафурова О.В., Марченко С.І. Правове регулювання державної підтримки органічного сільськогосподарського виробництва за законодавством України та ЄС. *Право. людина. Довкілля*. 2019, № 10 (4). С. 32-33.

<sup>13</sup> ПОВІДОМЛЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОМІСІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ПАРЛАМЕНТУ, РАДІ, ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ЕКОНОМІЧНО-СОЦІАЛЬНОМУ КОМІТЕТУ І КОМІТЕТУ РЕГІОНІВ ЩОДО ПЛАНУ ДІЙ З РОЗВИТКУ ОРГАНІЧНОГО ВИРОБНИЦТВА URL: <https://organicinfo.ua/wp-content/uploads/2021/05/Organic-action-plan-UA.pdf>

льєретку, ярлик, пробку, листок-вкладиш або на інші елементи упаковки, що супроводжує таку продукцію або посилаться на неї відповідно до вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції. Органічна продукція, що вводиться в обіг і реалізується, повинна маркуватися державним логотипом для органічної продукції. Обов'язковим елементом маркування органічної продукції є кодовий номер, що розміщується під державним логотипом для органічної продукції та містить: (1) акронім, що ідентифікує державу походження; (2) напис «organic»; (3) реєстраційний код органу сертифікації, що здійснив сертифікацію органічного виробництва.

Забороняється при маркуванні продукції, яка не відповідає вимогам цього Закону, використовувати позначення з написами «органічний», «біодинамічний», «біологічний», «екологічний», словами з префіксом «біо-» тощо. Органічна продукція, імпортована з інших країн, вироблена відповідно до законодавства країн походження, що підтверджено відповідним сертифікатом, позначена написами «органічний», «біодинамічний», «біологічний», «екологічний», словами з префіксом «біо-» тощо, повинна в перекладі на українську мову позначатися написом «органічний продукт»<sup>1</sup>.

Активне поширення інформації щодо переваг органічного виробництва дозволить підвищити обізнаність споживачів і посилить попит на екологічно чисті продукти харчування<sup>2</sup>. Право на споживчу освіту передбачає право на набуття знань і умінь, що дозволяють споживачеві постійно, протягом всього життя підвищувати освіченість в частині відстоювання своїх прав споживача, впливати на виробництво, реалізацію товарів і якість надання послуг. Уряду нашої країни належить розробити загальні програми просвіти й інформування споживачів з метою забезпечення можливості для населення діяти як свідомі споживачі, обізнані зі своїми правами та обов'язками, здатні компетентно вибирати товари та послуги<sup>3</sup>.

Для вирішення реальної проблеми підтримки органічного сектору<sup>4</sup> сертифікованого конкурентоспроможного виробництва держава має створювати сприятливі умови інвестиційного клімату, розвивати пільгове кредитування, надавати консультаційні послуги.

**Висновки.** Значні площі високопродуктивних земель і сприятливі природно-кліматичні умови створюють для нашої держави широкі можливості для переходу на органічне виробництво. Запровадження зазначеного методу забезпечує права споживачів на безпечність та якість продукції, сприяє захисту довкілля, належному утриманню тварин, а також розвитку сільської місцевості.

Все це потребує формування дієвої системи державної підтримки та належного правового регулювання розглянутої галузі.

### Анотація.

Однією з умов функціонування світових ринків екологічно чистої продукції є наявність належно сформованої й організованої системи сертифікації продукції органічного виробництва. Запровадження методу органічного виробництва створюватиме умови для забезпечення прав споживачів на безпечність та якість продукції, сприятиме захисту довкілля, розвитку сільських територій.

### Annotation.

One of the conditions for the functioning of world markets for environmentally friendly products is the presence of a properly formed and organized system of certification of organic products. Introduction of the method of organic production to create conditions for ensuring the rights of monitoring the safety and quality of products, promoting environmental protection, development of rural areas.

### References:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. Дата оновлення: 01.01.2020. Відомості Верховної Ради України (ВВР) № 30: офіц. текст. Київ: КМ. С.141.

<sup>1</sup> Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: Закон України № 2496-VIII від 02.08.2019.

<sup>2</sup> Міщенко Д.А. Дердавне регулювання ринку органічної сільськогосподарської продукції в Україні: сучасні еалії та перспективи розвитку. URL:[http://www.dy.nauka.com.ua/pdf/8\\_2018/3.pdf](http://www.dy.nauka.com.ua/pdf/8_2018/3.pdf)

<sup>3</sup> Гресь Н. Освіта населення у сфері захисту прав споживачів: досвід Європейського Союзу та перспективи розвитку в Україні. *Матеріали Міжнародної науково-методичної конференції Ціннісно-орієнтований підхід в освіті і виклики євроінтеграції*. Суми. 2020. URL:[https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/78513/3/konferentsiya\\_values.pdf.pdf;jsessionid=4805266ECB20D13D94781658C04A98C6](https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/78513/3/konferentsiya_values.pdf.pdf;jsessionid=4805266ECB20D13D94781658C04A98C6)

<sup>4</sup> Чурилова Т.М. Сіротенко Т.С. Правові аспекти державної підтримки органічного виробництва в Україні. *Abstracts of V International Scientific and Practical Conference*. Oslo, Norway 2020. URL: <https://isg-konf.com/study-of-modern-problems-of-civilization-en/>

2. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 №1023-XII.  
Дата оновлення: 16.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text> (дата звернення 15.07.2021).
3. Духневич А. В. Системи сертифікації продукції органічного виробництва. Матеріали круглого столу: «Актуальні питання стратегії державної екологічної політики України на період до 2030 року». Харків, Право. 2021. 384 с.
4. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції: Закон України від 10.07.2018. № 2496-VIII. Дата оновлення: 02.08.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2496-19#Text> (дата звернення 15.07.2021).
5. Регламент Европейського Парламенту і Ради Європейського Союзу 2018/848 от 30 мая 2018 г. Об органическом производстве и о маркировке органических продуктов, а также об отмене Регламента (ЕС) 834/2007 Совета ЕС. URL: <https://soz.bio/postanovlenie-es-2018-848-evropejskogo-parlamenta/>
6. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21.12.2010 № 2818-VI URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2818-17?find=1&text=7%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F+#w1\\_13](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2818-17?find=1&text=7%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F+#w1_13) (дата звернення 15.07.2021).
7. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28.02.2019 № 2697-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19#Text> (дата звернення 15.07.2021).
8. Гафурова О.В., Марченко С.І. Правове регулювання державної підтримки органічного сільськогосподарського виробництва за законодавством України та ЄС. *Право. людина. Довкілля*. 2019, № 10 (4). С. 29-35.
9. Гресь Н. Освіта населення у сфері захисту прав споживачів: досвід Європейського Союзу та перспективи розвитку в Україні. Матеріали Міжнародної науково-методичної конференції «Ціннісно-орієнтований підхід в освіті і виклики євроінтеграції». Суми. 2020. URL: [https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/78513/3/konferentsiya\\_values.pdf.pdf?jsessionid=4805266ECB20D13D94781658C04A98C6](https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/78513/3/konferentsiya_values.pdf.pdf?jsessionid=4805266ECB20D13D94781658C04A98C6)
10. Стрельник В. В. Адаптація законодавства України до права Європейського Союзу у сфері правової охорони земель. Матеріали IV Всеукраїнської за міжнародною участю науково-практичної конференції «Адаптація правової системи України до права європейського союзу: теоретичні та практичні аспекти». 2019. С.138-140.
11. Кунділовська Т. А., Зеленянська В. Г., Захарчук В. Г. Формування ринку органічної продукції в Україні: теоретичні та практичні аспекти: монографія. Одеса : Астропринт, 2019. 128 с.
12. Міщенко Д. А. Державне регулювання ринку органічної сільськогосподарської продукції в Україні: сучасні реалії та перспективи розвитку. URL:[http://www.dy.nauka.com.ua/pdf/8\\_2018/3.pdf](http://www.dy.nauka.com.ua/pdf/8_2018/3.pdf)
13. Чурилова Т.М., Сіротенко Т.С. Правові аспекти державної підтримки органічного виробництва в Україні. *Abstracts of V International Scientific and Practical Conference*. Oslo, Norway 2020. pp. 25-27 pp. URL:<https://isg-konf.com/study-of-modern-problems-of-civilization-en/C.180-185>.

---

**Strelnyk Viktoria,**

*Associate Professor, Sumy National Agrarian University, Ukraine*

**Hres Natalia,**

*Senior Lecturer, Sumy National Agrarian University, Ukraine*

**Zamiatina Valeria,**

*Higher education master's degree, Sumy National Agrarian University, Ukraine*

# The influence of decisions of national courts and ECHR on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities

Terekhova Tamara

## Keywords:

cadastral activities, national courts, ECHR, court practice, legislation.

**Target setting.** At the current stage of the development of land relations in Ukraine cadastral activities are of great importance, they are designed to collect information and inform the parties to land relations about the real value and legal regime of each parcel of land in Ukraine. Cadastral activities are a general process, and its components should guarantee the collection of relevant information that is necessary for the conduct of the cadastre in accordance with the Law of Ukraine "On the State Land Cadastre".<sup>1</sup> In this context, there is a need for the effective legal regulation of cadastral activities and an appropriate understanding of the practice of application of the current legislation. This is not possible without analyzing the decisions of national courts in cases related to cadastral activities and the decisions of the European Court of Human Rights (hereinafter referred to as ECHR), which form the current practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities.

**Recent research analysis.** The problems of cadastral activities in domestic science are mainly the subject of research in the economic, managerial and geodetic planes. In jurisprudence, these problems have not been considered before. First of all, mention should be made of the study of O. I. Sydoruk<sup>2</sup>, which considered the legal issues of the conduct of natural resource cadastres, and of the thesis of N. O. Hrabovec<sup>3</sup>, the subject of which was the legal support of the main types of land cadastral activities. Also, the legal aspects of cadastral activities were studied in the scientific research of A. H. Borovytska<sup>4</sup>, N. O. Kuchakovska<sup>5</sup>, Z. V. Yaremak<sup>6</sup>. However, the problem of the influence of decisions of national courts and ECHR on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities is not reflected in Ukrainian jurisprudence.

**Object of the article.** The author is intended to study the influence of decisions of national courts and ECHR on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities.

**Main information of the article.** The Law of Ukraine "On the Judiciary and Status of Judges" in art.13 establishes the rule that "judgments that have become effective shall be binding on all state authorities, bodies of local self-government and their officials and employees, private individuals and legal entities and associations throughout Ukraine. The binding nature of judgments for other courts (praejudicialis) shall be defined by law. Conclusions regarding the application of the law provisions specified in resolutions of the Supreme Court shall be mandatory for all government entities that use in their activity a legal act containing the respective legal provision. Conclusions regarding the application of the law provisions specified in resolutions of the Supreme Court shall be taken into account by other courts in the application of such legal provisions"<sup>7</sup>. It seems that in

<sup>1</sup> On the State Land Cadastre: Law of Ukraine of July 7, 2011 № 3613-VI. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 2012. № 8. p.61. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17#Text>

<sup>2</sup> Sydoruk O. I. Administrative and legal principles of the conduct of the natural resource cadastres. *Law and Safety*. 2011. № 4. P. 81-85.

<sup>3</sup> Hrabovec N. O. Legal support of the main types of land cadastral activities in Ukraine. Synopsis of a thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of candidate of historical sciences: 12.00.06. National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine, Kyiv. 2011. 23 p.

<sup>4</sup> Borovytska A. H. Historical and legal preconditions of the formation and development of the cadastral case on the state of water bodies of Ukraine. *Law and society*. 2015. № 2 (3). P. 133-141.

<sup>5</sup> Kuchakovska N. O. Cadastral surveys: problems of legal regulation. *Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*. 2012. № 2. P. 70-78.

<sup>6</sup> Yaremak Z. V. Genesis of legal regulation of the state cadastres of natural resources in Ukraine. *Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. Law Series*. 2012. No. 20. P. II. V. 2. P. 79-83.

<sup>7</sup> The Law of Ukraine "On the Judiciary and Status of Judges" of June 2, 2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2016. № 31. art. 545.

Ukraine there is a legal basis that directly determines the possibility of the influence of national courts on the practices of application of legislation, in particular, in the implementation of cadastral activities.

The Judicial Panel of the Second Trial Chamber of the Civil Court of Cassation, by an order of August 1, 2018 in case №369/6516/16-c.<sup>8</sup>, considering the fortuitous event in the field of cadastral activities, applied art.1 of Protocol 1 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the concept of “legitimate expectation” of the person concerned, who is also subject to judicial protection, is considered. According to art.1 of Protocol 1 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, not only a person's property is subject to protection, but also a legitimate expectation of a certain state of things (in the future), as they can be considered part of the property. However, the mere hope of benefit does not yet form a legitimate expectation of its receipt.

In this case, the Court of First Instance and the Court of Appeal resorted to the traditional approach of appealing land title documents. In order to cancel a state act on land, issued on the basis of a decision of a local self-government body, it is obligatory to establish the fact of illegality of that administrative document. Thus, a plaintiff inherited a certificate of the right to a land share (concern). Then they were ordered by a public authority to allow the development of technical documentation on land management concerning the establishment of the boundaries of the plot in kind (on the ground). However, the registration of the parcel of land revealed that it crossed another parcel of land, belonging to the defendant, which excludes the possibility of inclusion in the cadastral system. In such circumstances, the plaintiff filed a lawsuit to cancel the state registration of the parcel of land for the defendant, to cancel the cadastral number of the parcel of land and to declare the ownership of the land.

The Supreme Court, applying art.1 of Protocol 1, stated that in connection with the order of the public authority to allow the development of technical documentation, the plaintiff had a legitimate expectation of ownership, which is an integral part of the property. And such a legitimate expectation must be taken into account by public authorities and local self-government bodies in the further allocation of land to others. For the formation of the practice of cadastral activities, this decision is important in the context of recognition of certain constitutive facts, on the basis of which it is possible to cancel the cadastral number of the parcel of land.

On July 4, 2018, the Supreme Court, composed of the Judicial Panel of the Cassation Administrative Court, considered case № 826/8492/17<sup>9</sup>, in which the building owner filed a lawsuit with StateGeoCadastre, which refused to amend the cadastre on the type of use on application, requiring the submission of the project of allotment of a plot on change of the designation purpose. The Court of First Instance satisfied the plaintiff's claims, the Court of Appeal overturned this decision and the plaintiff filed a complaint to the Cassation Instance. The Supreme Court ruled that changing the type of the use of the parcel of land from “for construction, operation and maintenance of an administrative and office complex” to “construction, operation and maintenance of apartment buildings” led to a change in the designation purpose of the parcel of land. And the change of the designation purpose of the parcels of land is carried out according to land management projects. Also, according to the Supreme Court, a change in the type of the use of a privately-owned parcel of land (within one designation purpose category) is possible, but the procedure for such a change is not regulated by land legislation. Therefore, the change of the type of land-use within its designation purpose should be carried out in the manner prescribed for the change of the designation purpose. In this case, it is possible to state the negative impact of decisions of national courts on the practice of cadastral activities. In fact, on the basis of this decision StateGeoCadastre has the right to demand a land management project, when in accordance with part 5 of art.20 of the Land Code of Ukraine that is not provided.

The Law of Ukraine “On the Judiciary and the Status of Judges” in art.13 stipulates that “court decisions of other states, decisions of international tribunals, decisions of international judicial institutions and similar decisions of other international organizations regarding dispute resolution shall be binding on the territory of Ukraine on conditions specified by law and in accordance with international treaties ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine”. First of all, this norm concerns the decisions of ECHR, and the legal basis for the use of these decisions in the national legal system of Ukraine is the Law of Ukraine “On Enforcement of Decisions and Application of the Case Law of the European Court of Human Rights”, art.2 of which states that “the decision is binding on Ukraine in accordance with Article 46 of the Convention”<sup>10</sup>. In particular, the decisions of ECHR also concern issues related to cadastral activities.

<sup>8</sup> Resolution of the Second Trial Chamber of the Civil Court of Cassation of the Supreme Court of August 1, 2018 in case № 369/6516/16-c. URL: [https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_01\\_08\\_2018\\_roku\\_u\\_spravi\\_369\\_6516\\_16\\_ts/](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_01_08_2018_roku_u_spravi_369_6516_16_ts/)

<sup>9</sup> The Composition of the Supreme Court of the Judicial Panel of the Cassation Administrative Court of July 4, 2018 in case № 826/8492/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/75148754>

<sup>10</sup> The Law of Ukraine “On the Enforcement of Judgments and the Application of the Case-Law of the European Court of Human Rights” of February 23, 2006. № 3477-IV. Vidomosti of Verkhovna Rada of Ukraine. 2006. N 30. art.260.

For example, ECHR in case of *Elif Kizil v. Turkey* (№ 4601/06)<sup>1</sup> found that in 1973 Elif Kizil had acquired real estate. She was issued a document of ownership registered in the land cadastre. However, the following year, during a review of the land cadastre, the property was transferred to the Treasury on the grounds that the identity of the owner could not be established. After all, Kizil lived in Germany with her husband and did not know about the situation until 2002, when the question of compensation for the period of use arose. Until that date, according to the woman's application and the decision of the Court of First Instance, she had retained her right to use the property. In 2003, E. Kizil filed an application to cancel the real estate registration in favour of the Treasury and a request to re-register the property as such, that belonged to her. In particular, she pointed out that until later she had not been informed about the revision of the land cadastre. The Court of First Instance granted her claim, but the Cassation Court overturned that decision on the grounds that the purpose of the lawsuit was to change the outcome of the 1974 land cadastre review. In addition, the court took into account that the lawsuit was filed after the expiration of the 10-year period provided by the Law on Land Register, which entered into force in 1987. E. Kizil appealed to ECHR. Referring to Article 1 of Protocol 1 (protection of property) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, she complained that there was no possibility of losing her property, as she had not been informed until 2002. ECHR agreed with the applicant's arguments and found a violation of the Convention guarantees. This decision is important for the practice of reforming and improving cadastral activities, when it is of paramount importance to clearly indicate information about the transfer of ownership from one person to another or from a person to the state as in this case.

Another important case concerning cadastral activities was also considered by ECHR with regard to Turkey (application № 29115/07, *Şamat v. Turkey*)<sup>2</sup>. According to the case, the applicants acquired shares of parcels of land in Kemerburgaz (Istanbul) between 1982 and 1994. Previously, that land was the subject of proceedings of the Forest Administration and the Treasury against the former owner, they tried to invalidate a document, proving their ownership, because the land was located inside Belgrade Forest, which had been declared a protected area. The Land Cadastre Court dismissed the case, finding that the parcel of land was outside the forest. The decision became final in 1979. However, in 2003 the Forest Administration opened proceedings against the applicants for the invalidation of a document, proving their ownership, and its registration in the name of the Treasury on the basis of a conclusion made after an inspection of the cadastre, drawn up in 1985, and according to which the land was within the forest. Eventually, in 2007, the courts ruled in favour of the Forest Administration, as the applicants did not meet the 10-year deadline to challenge the 1985 conclusion made after the cadastre was checked. They rejected the applicants' argument that the status of the parcel of land had been definitively determined in the 1979 decision and that it should not have a *res judicata* effect. Referring to Article 6§1 (right to a fair trial) of the European Convention on Human Rights, the applicants claimed, *inter alia*, that the proceedings against them had violated the principle of legal certainty, with which ECHR agreed in its judgment of 21 January 2020. This decision is prevailing in the context of preventing in cadastral activities unfounded interpretations of the law, which violates the right of the ownership of land.

**Conclusions.** Decisions of national courts and ECHR have a significant impact on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities. First, in order to exercise such influence, Ukraine has a legal and regulatory framework that recognizes the decisions of national courts as binding on, in particular, public authorities, and the decisions of ECHR are binding on the application by a special law and the ratification of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Secondly, the decisions of national courts and ECHR form mostly positive practices of interpretation and application of cadastral legislation, taking into account the principles of justice and the rule of law. At the same time, decisions that could have a negative impact on the development of cadastral activities were analyzed, since their content is not based on the rule of law, but on compliance with bureaucratic legislative procedures, which are not directly provided for the implementation of cadastral activities.

### **Annotation.**

The article considers the influence of decisions of national courts and the European Court of Human Rights on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities. It is established that the decisions of national courts and the ECHR have a significant impact on the formation of the practice of application of legislation in the implementation of cadastral activities. The author emphasizes that the necessary legal and regulatory framework to exercise such influence is available in Ukraine, and the decisions of national courts and ECHR form mostly positive practices of interpretation and application of cadastral legislation, taking into account the principles of justice and the rule of law. The author notes that there are court

<sup>1</sup> *Elif Kizil v. Turkey* (№ 4601/06): Decision of ECHR of March 24, 2020. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-elif-kizil-proti-turechchini/>

<sup>2</sup> *Şamat v. Turkey* (application № 29115/07): Decision of ECHR of January 21, 2020. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-shamati-proti-turechchini/>

decisions that could have a negative impact on the development of cadastral activities since their content is not based on the rule of law but on compliance with bureaucratic legislative procedures, which are not directly provided for in certain cases in the field of cadastral activities.

### References:

1. On the State Land Cadastre: Law of Ukraine of July 7, 2011 № 3613-VI. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 2012. № 8. p.61. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17#Text>
2. Sydorchuk O. I. Administrative and legal principles of the conduct of the natural resource cadastres. *Law and Safety*. 2011. № 4. P. 81-85.
3. Hrabovec N. O. Legal support of the main types of land cadastral activities in Ukraine. Synopsis of a thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of candidate of historical sciences: 12.00.06. National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine, Kyiv. 2011. 23 p.
4. Borovytska A. H. Historical and legal preconditions of the formation and development of the cadastral case on the state of water bodies of Ukraine. *Law and society*. 2015. № 2 (3). P. 133-141.
5. Kuchakovska N. O. Cadastral surveys: problems of legal regulation. *Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*. 2012. № 2. P. 70-78.
6. Yaremak Z. V. Genesis of legal regulation of the state cadastres of natural resources in Ukraine. *Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. Law Series*. 2012. No. 20. P. II. V. 2. P. 79-83.
7. The Law of Ukraine "On the Judiciary and Status of Judges" of June 2, 2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2016. № 31. art. 545.
8. Resolution of the Second Trial Chamber of the Civil Court of Cassation of the Supreme Court of August 1, 2018 in case № 369/6516/16-c. URL: [https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_01\\_08\\_2018\\_roku\\_u\\_spravi\\_369\\_6516\\_16\\_ts/](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_01_08_2018_roku_u_spravi_369_6516_16_ts/)
9. The Composition of the Supreme Court of the Judicial Panel of the Cassation Administrative Court of July 4, 2018 in case № 826/8492/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/75148754>
10. The Law of Ukraine "On the Enforcement of Judgments and the Application of the Case-Law of the European Court of Human Rights" of February 23, 2006. № 3477-IV. *Vidomosti of Verkhovna Rada of Ukraine*. 2006. N 30. art.260.
11. *Elif Kizil v. Turkey* (№ 4601/06): Decision of ECHR of March 24, 2020. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-elif-kizil-proti-turechchini/>
12. *Şamat v. Turkey* (application № 29115/07): Decision of ECHR of January 21, 2020. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-shamati-proti-turechchini/>

**Terekhova Tamara,**

*Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv, Ukraine*

*Email: terekhova879@gmail.com*

*ORCID <https://orcid.org/0000-0001-5253-1098>*

# Types of securing a claim in administrative proceedings

## Види забезпечення позову у адміністративному судочинстві

Tour Taras

### Key words:

*administrative proceedings, administrative lawsuit, security of the claim, types of security of the claim, proportionality.*

### Ключові слова:

*адміністративне судочинство, адміністративний позов, забезпечення позову, види забезпечення позову, пропорційність.*

**Постановка проблеми.** Важливе місце в діяльності органів державної влади України займають питання взаємин різних гілок, зокрема, виконавчої та судової. Відносини цих гілок єдиної державної влади проявляються у різноманітних формах, які відображають їх властивості як суб'єктів державної влади у межах єдиної політичної системи. Головне призначення судової влади у здійсненні правосуддя, міць якої у соціальної справедливості як основи консолідації суспільства, у верховенстві права, правовій визначеності, стабільності, захищеності прав кожного та правового порядку. Судове адміністративне провадження виділяється серед всіх видів судового процесу найбільш значущими функціональними правовими та процесуальними відносинами з публічною владою. Одним з інститутів адміністративного судочинства є забезпечення позову у адміністративній справі з метою недопущення нанесення шкоди особі, яка подала позов. Законом передбачено види забезпечення позову, дослідження яких у контексті адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу є актуальним.

**Стан наукового розроблення проблеми.** Важливе значення для розробки проблеми адміністративного судочинства, у тому числі щодо видів забезпечення позову, мали праці вчених-правознавців: В. Б. Авер'янова, О. Ф. Андрійко, В. М. Бевзенка, А. І. Берлача, Ю. П. Битяка, І. Л. Бородіна, І. С. Гриценка, Є. В. Додіна, Р. А. Калюжного, Л. Є. Кисіль, М. В. Коваліва, М. І. Козюбри, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, О. В. Кузьменко, В. І. Курила, Є. В. Курінного, В. В. Луця, Р. С. Мельника, В. Я. Настюка, Н. М. Оніщенко, О. І. Остапенка, М. М. Тищенко, О. І. Харитонові, В. В. Цветкова, Я. М. Шевченко, Ю. С. Шемчушенка та інших. Водночас розвиток адміністративного судочинства зв'язаний з адаптацією до вимог європейського правового простору обумовлює необхідність проведення теоретико-правових досліджень з питань видів забезпечення позову в адміністративному судочинстві.

**Мета статті** – дослідження видів забезпечення позову в адміністративному судочинстві.

**Виклад основного матеріалу.** Публічна адміністрація в адміністративному праві європейських країн, у більшості випадків, визначається як сукупність органів та установ, які реалізують публічну владу шляхом виконання закону, підзаконних актів і вчинення інших дій в публічних інтересах. Таким інтересом є інтерес соціальної спільності, що легалізований і задоволений державою<sup>1</sup>. Водночас у ході діяльності органів публічної влади можуть виникати суперечки між органами влади та фізичними і юридичними особами щодо прав, свобод і законних інтересів, які вирішуються у межах адміністративного судочинства, використовуючи різні правові засоби для захисту.

Забезпечення позову є універсальним засобом правового захисту, який використовується у країнах романо-германської правової сім'ї та країнах загального права у спорах за участю суб'єктів публічного та приватного права. Головне цільове призначення забезпечення позову гарантувати належний захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Такий захист є окремим елементом судового захисту. Непрямою метою застосування забезпечення позову виступає підтримка авторитету судової влади, який залежить від результативності виконання вимог суду.

Види забезпечення позову у адміністративній справі, перераховані у главі 10 «Забезпечення позову» Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), доцільно розглядати у контексті індивідуального призначення при вирішенні адміністративних спорів, між фізичними і юридичними особа-

<sup>1</sup> Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, Л. С. Гулак і ін. Львів: НУ «Львівська політехніка», 2019. С. 9-10.



ми та суб'єктами публічної влади, що виникають з публічних правових відносин, юридичний зміст і вплив у адміністративній справі, та вплив на забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів відповідних суб'єктів права, на можливість реалізації остаточного судового рішення в адміністративній справі.

У частині 1 статті 151 «Види забезпечення позову» КАС України виділяються наступні види забезпечення позову в адміністративному судочинстві:

- зупиненням дії індивідуального акту або нормативно-правового акту;
- заборонаю відповідачу вчиняти певні дії;
- заборонаю іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору;
- зупиненням стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку<sup>2</sup>.

Даний інститут адміністративного права є динамічним. Останні зміни у статтю 151 КАС України внесені 26 січня 2021 року Законом України «Про всеукраїнський референдум»<sup>3</sup>. Попередні зміни внесені 13 травня 2020 року Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення механізмів регулювання банківської діяльності»<sup>4</sup> та 19 грудня 2019 року Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг»<sup>5</sup>.

Кодексу адміністративного судочинства України КАС визначає повний перелік видів забезпечення позову у адміністративній справі, що робить його закритим. Можна припустити, що судова практика в адміністративних справах, розвиток законодавства про адміністративне судочинство, внесення правових новел у правила розгляду та вирішення адміністративних справ, включення у Кодекс адміністративного судочинства України нових видів проваджень за окремими категоріями адміністративних справ, будуть сприяти законодавчому закріпленню нових видів забезпечення позову.

Чинний КАС України в окремих випадках допускає прийняття судом декількох заходів забезпечення позову з одного адміністративного позову.

Важливо відзначити, що заходи забезпечення позову у адміністративній справі можуть прийматися тільки після пред'явлення до суду адміністративної позовної заяви та після її прийняття суддею до провадження<sup>6</sup>.

Вчені висловлюють думку, що систему всіх видів забезпечення позову та порядок застосування доцільніше було б встановити в спеціальних адміністративно-процесуальних нормах, тобто помістити ці відомості в одному розділі КАС України, що відповідає чинній структурі нормативного акту.

Нормативне закріплення всіх видів забезпечення позову в одному розділі КАС України надає особі, яка застосовує право, повну інформацію про види забезпечення позову у адміністративній справі.

Конкретизація та виділення видів забезпечення позову у спеціальному розділі КАС України є виправданою, оскільки у різних розділах Кодексу визначаються особливості розгляду та вирішення відповідних адміністративних справ де можливе призначення конкретних видів забезпечення позову.

Особливості провадження в окремих категоріях адміністративних справ, встановлених КАС України у главі 11 розділу II «Позовне провадження», впливають на процедуру застосування та на правовий характер застосовуваних видів забезпечення позову у адміністративній справі.

У частині 3 статті 151 «Види забезпечення позову» глави 10 розділу I «Загальні положення» КАС України містяться уточнюючі процесуальні норми щодо застосування видів забезпечення позову у адміністративній справі. Основними з них є оскарження нормативних і ненормативних правових актів. Водночас чинний нормативно-правовий акт встановлює заборони забезпечення позову шляхом:

- зупинення актів Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, органу, що здійснює дисциплінарне провадження щодо прокурорів, та встановлення для них заборони або обов'язку вчиняти певні дії;
- зупинення рішень Фонду гарантування вкладів фізичних осіб у випадках передбачених законодавством;

<sup>2</sup> Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>

<sup>3</sup> Про всеукраїнський референдум : Закон України від 26.01.2021 р. № 1135-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>

<sup>4</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення механізмів регулювання банківської діяльності : Закон України від 13.05.2020 р. № 590-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/590-20#Text>

<sup>5</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України від 19.12.2019 р. № 394-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/394-20#n10>

<sup>6</sup> Гнап Д. Д. Послідовність дій судді після одержання позовної заяви. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 6. С. 40-41

- зупинення рішень Державної авіаційної служби України щодо призупинення дії або анулювання сертифікатів, схвалень, допусків;
- зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень, яке не є предметом оскарження в адміністративній справі, або встановлення заборони або обов'язку вчиняти дії, що впливають з такого рішення;
- зупинення рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, щодо встановлення державних регульованих цін;
- зупинення рішення Конкурсної комісії з добору кандидатів на посади членів Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг;
- зупинення дії індивідуальних актів Міністерства фінансів України, щодо виведення неплатоспроможного банку з ринку;
- зупинення дії індивідуальних актів Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку у порядку визначеному законодавством.

Відповідно до процесуальних норм, якщо мова йде про адміністративний позов про оскарження нормативно-правового акту, суд має право прийняти забезпечення позову у вигляді заборони застосування, оспорюваного нормативно-правового акту або оспорюваних положень щодо адміністративного позивача. Відповідно до КАС України нормативно-правовим актом є акт управління (рішення) суб'єкта владних повноважень, який встановлює, змінює, припиняє (скасовує) загальні правила регулювання однотипних відносин і який розрахований на довгострокове та неодноразове застосування<sup>1</sup>.

Дія оскаржуваного нормативно-правового акту практично припиняється щодо заявника (адміністративного позивача). Тут очевидний превентивний характер забезпечення позову, мета якого запобігти порушенням прав, свобод і законних інтересів у разі застосування оспорюваного правового акту.

Дослідники проблем здійснення судового контролю за законністю нормативно-правових актів відзначають суперечливість та складність застосування такого виду забезпечення позову у адміністративній справі, як заборона застосування, оспорюваного нормативно-правового акту щодо адміністративного позивача.

Зазначена заборона не перебуває у взаємодії з проведенням оцінки законності встановленого в нормативному акті положення (правила, розпорядження). Даний вид забезпечення позову, на думку М. В. Коваліва, М. Т. Гаврильців, І. Б. Стахури, може неправомірно впливати на права та законні інтереси третіх осіб, які не беруть участі в адміністративній справі<sup>2</sup>.

Не виключено, коли недобросовісні учасники адміністративного судочинства можуть отримати додаткові можливості для зловживання правами та ухилення від виконання обов'язку передбачених нормативно-правовими актами, при пред'явленні необґрунтованих позовів про оскарження цих актів.

Тому судам рекомендується використовувати зазначений вид забезпечення позову лише у випадках переконання в обов'язковому застосуванні забезпечення позову з метою запобігання заподіяння адміністративному позивачеві невідповідного та непоправного збитку в разі застосування до спірного нормативно-правового акту, тлумачення норм якого дозволяє судити про незаконність.

Доцільно відзначити, що у даний час не існує узагальнення судової практики щодо внесених змін до статті 151 КАС України законами України: «Про всеукраїнський референдум»; «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення механізмів регулювання банківської діяльності»; «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг».

Необхідно відзначити, що законодавець дає можливість суду заборонити застосування оскаржуваного нормативно-правового акту або його оспорюваних положень тільки щодо адміністративного позивача. Отже, законні інтереси третіх осіб навряд чи зможуть постраждати, бо самим клопотанням про прийняття виду забезпечення позову адміністративний позивач прагне уникнути шкідливих для нього правових і матеріальних наслідків.

Спочатку оцінивши оспорюваний нормативно-правовий акт як незаконний, позивач намагається заборонити застосування щодо себе. А судова оцінка правової якості, оспорюваного нормативно-правового акту, що здійснюється у результаті вирішення вимоги про визнання нечинним, піде після розгляду відповідної адміністративної справи. Суд може перевіряти оспорюваний нормативно-правовий акт повністю або у частині на відповідність окремих положень нормативно-правового акту, який має вищу юридичну силу.

У разі оскарження рішень, дій органу, юридичної та посадової особи, наділеної державними або публічними повноваженнями, суд може призупинити дію оскаржуваного рішення у частині, що сто-

<sup>1</sup> Єсімов С. С., Малець М. Р., Стельмашук П. Я. Законність нормативно-правових актів як елемент механізму адміністративно-правового регулювання. *Наше право*. 2019. № 1. С. 212.

<sup>2</sup> Ковалів М. В., Гаврильців М. Т., Стахура І. Б. Адміністративне судочинство: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2014. С. 406.

сується адміністративного позову, або призупинити вчинення щодо адміністративного позивача оспорюваної дії.

У двох важливих видах провадження в адміністративних справах (про оскарження нормативно-правових актів і оскарження рішень, дій (бездіяльності) органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших органів, юридичних осіб, наділених окремими публічними повноваженнями, посадових осіб, державних службовців, службовців органів місцевого самоврядування) містяться конкретизація норми, що деталізують процедуру застосування забезпечення позову в адміністративному судочинстві.

В інших спеціальних провадженнях за окремими категоріями адміністративних справ (наприклад, у провадженні в адміністративних справах про захист виборчих прав і права на участь у референдумі громадян України), поряд з констатацією можливості застосування видів забезпечення позову, що містяться у главі 10 розділу I «Загальні положення» КАС України процесуальних правил про прийняття виду забезпечення позову у адміністративній справі, визначені обмеження у застосуванні.

Водночас внесені зміни у чинне законодавство передбачають встановлення для Національного банку України, Міністерства фінансів України, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, їх посадових і службових осіб заборони або обов'язок вчиняти певні дії, обов'язок утримуватися від вчинення певних дій, що випливають з такого індивідуального акту. Ступінь суспільної небезпеки протиправних діянь можна визначити не тільки за індивідуальними ознаками правопорушення, а й на основі оцінки всієї сукупності діянь подібного роду<sup>3</sup>.

При вирішенні зазначених категорій адміністративних справ інститут забезпечення позову діє дуже обмежено та без застосування будь-яких спеціальних забезпечувальних заходів. Законодавець передбачає конкретні види забезпечення позову, які, виходячи з характеру та предмету адміністративно-правового спору, могли б бути задіяні у справі забезпечення законності у сфері публічно-правових відносин; але з іншого – забороняє застосовувати щодо даної категорії адміністративних справ, з огляду на питання пропорційності забезпечення позову вимогам, що містяться в адміністративній позовній заяві.

Такий підхід до прийняття забезпечення позову дозволяє дотримати принципу пропорційності забезпечення позову заявленим вимогам.

Умови застосування заходів забезпечення позову можна розглядати з різних позицій. До умов можна віднести дотримання встановлених законом вимог до застосування заходів – відповідність і співвідносність.

Реалізація можливості оскарження свідчить про неоднозначність судового розсуду. У особи є достатні підстави вважати, що судовий акт був винесений з порушеннями або думка судді недостатньо обґрунтовано. Кількість оскаржуваних ухвал суду про застосування заходів, прийнятих судом апеляційної інстанції є показником ефективності, оскільки дає підставу вважати, що у діях судді були відсутні порушення, інститут застосування заходів забезпечення позову реалізується відповідно до безпосередньої мети.

Невжиття забезпечення позову може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду; очевидними є ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду, рішенням, дією або бездіяльністю<sup>4</sup>.

Як засіб правового захисту, види забезпечення позову мають двоєдину природу: є ефективним інструментом запобігання недотримання законних вимог і відновлення порушених прав, водночас можуть стати знаряддям для зловживання процесуальними правами, для несумлінної поведінки відповідних суб'єктів. У подібному випадку, спотворюється цільове призначення забезпечення позову, що перетворюється у засіб тиску на відповідну особу.

Кодекс адміністративного судочинства України передбачає, що зупинення дії нормативно-правового акту як захід забезпечення позову допускається лише у разі очевидних ознак протиправності такого акту та порушення прав, свобод або законних інтересів особи, яка звернулася до суду з позовом щодо такого акту.

Не допускається вжиття заходів забезпечення позову, які полягають у припиненні, відкладенні, зупиненні чи іншому втручанні у проведення конкурсу, аукціону, торгів, тендера чи інших публічних конкурсних процедур, що проводяться від імені держави, територіальної громади або за участю призначеного державним органом суб'єкта у складі комісії, що проводить конкурс, аукціон, торги, тендер чи іншу публічну конкурсну процедуру.

<sup>3</sup> Бортник Н., Єсімов С. Адміністративне правопорушення в бюджетній сфері як фактична підстава адміністративної відповідальності. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2020. Том 7. № 2. С. 152-153.

<sup>4</sup> Реагуємо на заяву про забезпечення позову шляхом зупинення дії рішення ради. *Місьцеве самоврядування*. 2018. № 11. URL: <https://i.factor.ua/ukr/journals/ms/2018/november/issue-11/1/article-40618.html>

У даному випадку, в процесуальному законодавстві проявляються механізми попередження зловживання правом. Реалізується положення про несення відповідними суб'єктами ризику настання наслідків вчинення процесуальних дій.

#### **Висновки.**

Ключовим елементом змісту видів забезпечення позову в адміністративному судочинстві, що дозволяє гарантувати захист прав, виступає обмеження. Разом з тим дискримінаційний характер даного елемента врівноважується компенсаційним елементом, що наділяє зацікавлених осіб інструментами, які попереджають надмірність встановлюваних заборон.

Різноманітність видів забезпечення позову зумовлюється складністю та різноманіттям правовідносин, в які вступають учасники публічно-правових відносин. Кожен вид забезпечення позову відображає специфіку відповідних правовідносин, терміновість та тимчасовість. Терміновість відображає спрямованість на негайний захист, на запобігання порушенню, на недопущення негативних наслідків. Тимчасовість характеризує темпоральний характер, що запобігає довільне застосування заходів, перешкоджає перетворенню у знаряддя зловживання правами.

Види забезпечення позову нерозривно пов'язані з адміністративним позовом, процесуальна доля якого безпосередньо впливає на забезпечення позову. Від обґрунтованості та доведеності позовних вимог залежить ймовірність прийняття судом виду забезпечення позову, ефект якого опосередковує позов. Водночас ознака пропорційності забезпечення позову виникає з позовної вимоги.

#### **Анотація.**

У статті досліджуються види забезпечення позову в адміністративному судочинстві. На підставі комплексного системного аналізу аналізується чинне законодавство та правові позиції судових органів щодо застосування забезпечення позову в адміністративній справі. Зазначено, що ключовим елементом змісту видів забезпечення позову в адміністративному судочинстві, що дозволяє гарантувати захист прав, виступає обмеження. Дискримінаційний характер цього елемента врівноважується наділенням зацікавлених осіб інструментами, які попереджають надмірність встановлюваних заборон. Різноманітність видів забезпечення позову зумовлюється складністю та різноманіттям правовідносин, в які вступають учасники публічно-правових відносин. Кожен вид забезпечення позову відображає специфіку відповідних правовідносин, терміновість та тимчасовість.

#### **Annotation.**

The article examines the types of security in administrative proceedings. Because of a comprehensive systematic analysis, the current legislation and legal positions of judicial bodies on the application of securing a claim in an administrative case are analyzed. It is noted that a key element of the content of the types of security in administrative proceedings, which allows to guarantee the protection of rights, is a restriction. The discriminatory nature of this element is balanced by the provision of stakeholders with tools that prevent the excessive nature of the prohibitions imposed. The variety of types of security of the claim is due to the complexity and diversity of legal relations, which enter into participants in public relations. Each type of security of the claim reflects the specifics of the relevant legal relationship, urgency and timeliness. It is established that the types of securing the claim are inextricably linked with the administrative claim, the procedural fate of which directly affects the securing of the claim. The probability of acceptance by the court of the type of security of the claim, the effect of which is mediated by the claim, depends on the validity and proof of the claims. A sign of proportionality of the claim arises from the claim.

#### **References:**

1. Адміністративне право України (загальна частина): навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, Л. С. Гулак і ін. Львів: НУ «Львівська політехніка», 2019. 504 с.
2. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>
3. Про всеукраїнський референдум : Закон України від 26.01.2021 р. № 1135-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення механізмів регулювання банківської діяльності : Закон України від 13.05.2020 р. № 590-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/590-20#Text>
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України від 19.12.2019 р. № 394-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/394-20#n10>

6. Гнап Д. Д. Послідовність дій судді після одержання позовної заяви. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 6. С. 38-41.
7. Єсімов С. С., Малець М. Р., Стельмащук П. Я. Законність нормативно-правових актів як елемент механізму адміністративно-правового регулювання. *Наше право*. 2019. № 1. С. 207-214.
8. Ковалів М. В., Гаврильців М. Т., Стахура І. Б. Адміністративне судочинство: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2014. 596 с.
9. Бортник Н., Єсімов С. Адміністративне правопорушення в бюджетній сфері як фактична підстава адміністративної відповідальності. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2020. Том 7. № 2. С. 146–154.
10. Реагуємо на заяву про забезпечення позову шляхом зупинення дії рішення ради. *Місцеве самоврядування*. 2018. № 11. URL: <https://i.factor.ua/ukr/journals/ms/2018/november/issue-11/1/article-40618.html>

---

**Tour Taras,**

*Postgraduate Student of the Department of Administrative and Legal Disciplines,  
Lviv State University of Internal Affairs ORCID: 0000-0002-4449-5231*

# International experience in providing services to the population and its implementation in the activities of the ministry of internal affairs of Ukraine

## міжнародний досвід у наданні сервісних послуг населенню та його впровадження у діяльність МВС України

Vey Oleh

### Key words:

*international experience, Ministry of Internal Affairs, public authorities, administrative services, services.*

### Ключові слова:

*міжнародний досвід, Міністерство внутрішніх справ, органи державної влади, адміністративні послуги, сервісні послуги.*

**Постановка проблеми.** Сучасний стан реалізації соціальних інтересів і потреб населення України зазнає радикальних змін, що мають як об'єктивний так і суб'єктивний характер.

Розвиток Української держави свідчить не лише про зміни, які відбуваються у сфері політики, економіки, соціальному забезпеченні населення. Одночасно змінюються вимоги громадян до органів державної влади, що пов'язані із захистом їх прав, свобод і законних інтересів.

Саме реалізація цих положень, що мають закріплення у Конституції України, має ряд труднощів корупційного, бюрократичного, недосконалого управлінського змісту, які стають перешкодою в отриманні послуг населенням України на рівні міжнародних та європейських стандартів.

**Мета дослідження.** Проаналізувати сутність і значення використання міжнародного і європейського досвіду у наданні сервісних послуг населенню України.

**Аналіз дослідження проблеми.** Теоретичні напрацювання та аналіз чинного законодавства України з питань, що пов'язані з наданням адміністративних (сервісних) послуг населенню і актуальними, особливо в умовах, які потребують своєчасної, без затримки реалізації прав і законних інтересів людини і громадянина. Питання, що пов'язані з наданням сервісних послуг населенню розглядаються у наукових працях В.Б. Авер'янова, В.В. Богуцького, В.М. Гарашука, С.Л. Дембіцької, В.В. Зуй, В.Н. Колпакова, А.Б. Лиса, Н. Плехотнюка, А.М. Школика та інших.

**Виклад основних положень.** Стаття 1 Закону України «Про національну поліцію» закріпила положення про те, що поліція служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини. Одним із завдань Національної поліції є надання поліцейських послуг, шляхом виконання повноважень спрямованих на видання дозвільних документів у сфері безпеки дорожнього руху (п.13 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»)<sup>1</sup>.

Варто зазначити, що законодавство у сфері надання адміністративних послуг передбачає їх надання з урахуванням особливостей, визначених законам, які регулюють суспільні відносини у відповідних сферах (п.2 ст.3 Закону України «Про адміністративні послуги»)<sup>2</sup>.

Дискусійним залишається положення щодо виведення із підпорядкування МВС України даної сервісної структури і приєднання вказаних сервісних центрів до структури органів місцевого самоврядування, з метою створення єдиного органу, діяльність якого повинна бути поширена і на контролювання безпеки дорожнього руху без участі національної поліції.

На сьогоднішній день кожен громадянин є учасником в творенні України, як сучасної, демократичної, правової держави, що потребує постійного розвитку та удосконалення у всіх сферах суспільно-публічного життя. Не дає підстав вважати Україну, як правову державу той факт, що дане положення є закріплене в Конституції України, оскільки можемо говорити лише про наявність лише певних загальних рис правової держави. Права та свободи громадян, які закріплені в Конституції України, реалізуються не належним

<sup>1</sup> Закон України «Про Національну поліцію». – Суми., ТОВ «ВВП НОТІС», 2015.

<sup>2</sup> Закон України «Про адміністративні послуги». – Київ: Парламентське видавництво, 2018.

чином та не забезпечуються на всіх рівнях та у всіх гілках державної влади. Оскільки реалізація законних прав та інтересів зі сторони держави здійснюється переважно органами виконавчої влади, існує постійний суспільний запит на покращення та удосконалення механізмів отримання адміністративних послуг.

Водночас важливе значення для розв'язання проблем комплектування органів виконавчої влади всіх рівнів висококваліфікованими кадрами, спроможними забезпечити економічний і соціальний розвиток держави, має створення єдиної централізованої державної системи підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців<sup>3</sup>.

Ефективність надання адміністративних послуг є однією з найважливіших ознак демократичних правових держав. Правова форма надання послуг багато в чому залежить від особливостей устрою, історичних, національних, географічних та інших аспектів.

Надання послуг державними службовцями в нашій країні є складовою їхньої професійної діяльності, що потребує здійснення наступних заходів:

- визначення груп споживачів послуг і складення переліків послуг, які їм надають;
- установа порядку і регламенту надання послуг, визначення критеріїв оцінки їх якості, міри відповідальності державних службовців;
- вивчення доцільності передавання права надання окремих послуг бюджетним установам та організаціям<sup>4</sup>.

Державна служба будь-якої країни має властиві для неї загальні та особливі ознаки. Принциповим положенням, яке застосовується у практиці різних країн світу, є те, що підвищення кваліфікації вважається якісною категорією, оскільки професійний розвиток державного службовця ґрунтується на принципах систематичності, цілеспрямованості, врахування наукових закономірностей навчального процесу, застосування сучасних технологій реалізації змісту навчання, зважаючи на його диференціацію та індивідуалізацію (в межах можливого), ефективності досягнення певної мети.

Сучасний досвід високорозвинених країн переконує, що висока ефективність і результативність підвищення кваліфікації досягаються не тільки сукупністю чинників якості навчального процесу, а й рівнем розвитку та раціональною організацією самої системи підвищення кваліфікації кадрів, постійною взаємодією органів державної влади та органів місцевого самоврядування, швидкістю впровадження інноваційної стратегії як логічної стадії розвитку державного управління до створення дієздатного інституту державної служби<sup>5</sup>.

До прикладу, у Законі Естонської Республіки «Про уряд республіки» однією з умов кар'єрного зростання державних службовців є постійне їх навчання. Закон Республіки Литва «Про публічну службу» (2002 р.) ст. 45 має положення про шляхи навчання публічних службовців, розпочинаючи від початкового навчання і шляхом постійного вдосконалення професійної майстерності<sup>6</sup>.

Одним із центральних органів виконавчої влади, який здійснює надання державних послуг населенню є Міністерство внутрішніх справ. З огляду на суспільний запит, 4 квітня 2015 року Кабінет Міністрів України розглянув та ухвалив 4 законопроекти щодо реформи МВС: «Про органи внутрішніх справ», «Про Національну поліцію», «Про сервісні послуги та сервісні центри Міністерства внутрішніх справ України», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху».

Такі центри створені як постійно діючі робочі органи, підпорядковані МВС України, що є одним із яскравих прикладів успішно функціонуючих у багатьох європейських країнах так званих «універсамів послуг» (або «установ для громадян» чи «єдине вікно»), тобто такої організаційної форми надання послуги, що передбачає проведення всіх процедур необхідних для надання такої послуги<sup>7</sup>.

Головний сервісний центр МВС здійснює надання платних і безоплатних послуг, віднесених до компетенції Міністерства внутрішніх справ, а також бере безпосередню участь у реалізації державної політики в сфері надання адміністративних послуг через свої територіальні центри. Головний сервісний центр МВС створений 7 листопада 2015 року на виконання постанови Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015

<sup>3</sup> Адміністративне право: підручник/ Ю.П. Битяк (кер.авт.кол), В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. – Х.: Право, 2010. С.114

<sup>4</sup> Про затвердження Програми розвитку державної служби на 2005-2010 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 08 червня 2004 р. № 746// [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>

<sup>5</sup> Скоромнюк М.О. Особливості визначення ефективності підвищення кваліфікації державних службовців / М.О. Скоромнюк, О. Хмелевська // Вісник УАДУ. – 2002. № 2. с.49.

<sup>6</sup> Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: Навчальний посібник для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин. – Львів: ЗУКЦ, 2007. с.171-226

<sup>7</sup> Соловйова О.М. Адміністративна послуга: Велика українська юридична енциклопедія: у 20 томах – Харків: Право, 2016 – Т. 5: Адміністративне право/ ред..кол. Ю.П. Битяк (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, 2020. с. 14

року № 889 «Про утворення територіальних органів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ». Він є міжрегіональним територіальним органом Міністерства внутрішніх справ.

У межах своїх повноважень Головний сервісний центр МВС здійснює співробітництво з міжнародними організаціями та профільними закладами іноземних держав з питань, що належать до компетенції системи сервісних центрів МВС, а також вивчення, узагальнення та поширення передового досвіду в зазначеній сфері<sup>1</sup>.

Значна частка опитаних клієнтів сервісних центрів МВС декларує бажання отримувати послугу без бюрократичного тягаря адміністративної послуги, у формі складних, незрозумілих для громадян етапів, кожен з яких зазвичай відбувається у різних кабінетах та у різних посадових осіб.

Для вирішення даної проблеми, у громадах дедалі частіше застосовують принцип «єдиного вікна», що має за мету надання можливості громадянам отримувати послуги із «одних рук».

Візьмемо для прикладу м. Гейдельберг (Німеччина). Результати опитування громадян щодо впровадження відповідної служби у цьому місті демонструють, що впровадження такого механізму позитивно впливає на надання адміністративних послуг, особливо щодо таких критеріїв (часовий фактор, зручний для клієнта продукт тощо), якими громадяни були особливо незадоволені<sup>2</sup>.

В більшості розвинутих країн світу і їх суспільством все глибше усвідомлюється важливий факт, що будь-які аномальні проблеми у відносинах між державними і самоврядними службами з одного боку та населенням держави і її територіально детермінованих часток (провінцій, штатів, регіонів, муніципалітетів тощо) з іншого обумовлені незадовільним рівнем професіоналізму державних службовців, а також їх сателітних структур (установ, організацій, центрів, агентств і т. п.), їх невідповідністю сучасним вимогам і нормам морально-духовного та інтелектуально-ментального стану. Це означає, що забезпечення надійної системи управління державою вимагає пріоритетної і постійної уваги до корекції та оптимізації саме цих характеристик її функціонування, що ставить завдання з вивчення, оцінки та вдосконалення професіоналізму, моральності і ментальності «слуг народу» у число пріоритетних і самих актуальних наукових завдань у відповідній сфері досліджень.

Актуальність і важливість цієї проблеми пояснюється динамічною трансформацією суспільства в результаті становлення, масштабного поширення і розвитку економіки знань, формування постіндустріального світу, інформаційного суспільства з відповідними змінами в інтелекті, ментальності, моральності і духовності людей демократизованого і лібералізованого світу – людей, щодо яких поступово втрачають силу і вплив традиційні методи

управління і впливу з боку органів влади<sup>3</sup>.

Окремі держави роблять виняток в частині прийняття на роботу без конкурсу, вилучаючи ці посади зі сфери регулювання законодавства про цивільну службу. Наприклад, у США виникли так звані «виключні посади». У Франції для прийняття на посади державної служби конкурс не проводиться, зокрема на посади «політичних» чиновників призначає уряд або зацікавлений міністр. У Німеччині процедура конкурсу, залежно від рівня публічної служби, замінена проходженням підготовчої служби, замінена проходженням підготовчої служби та складанням державних іспитів (їх кількість і вид визначається видами рівня публічної служби)<sup>4</sup>.

В адміністративному-правовому середовищі європейських країн ефективно діє модель безперервного навчання, що позитивно впливає на кар'єрне зростання фахівців. Дана модель основана з урахуванням принципу специфічності державного і місцевого управління у кожній окремо взятій країні. Організаційно-правовою основою реалізації цього принципу є вимоги щодо професійної підготовки, без додержання яких неможливе зарахування на публічну службу та кар'єрне зростання. До цих вимог належать:

- підготовка до конкурсів на отримання права доступу до державної служби;
- професійна підготовка до виконання функцій конкретної посади;
- професійне зростання під час кар'єри;
- індивідуальна підготовка, прямо не пов'язана з професійними вимогами.

<sup>1</sup> Вей О. А. Про надання послуг населенню органами міністерства внутрішніх справ України. Економіка, облік, фінанси та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку: збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції (Полтава, 24 жовтня 2019 р.): у 7 ч. Полтава: ЦФЕНД, 2019. Ч. 7. с.54

<sup>2</sup> Універсами послуг та інші кращі практики надання адміністративних послуг в Україні: матеріали семінару (18-19 травня 2009 р. м. Київ) // ЦППР, Німецьке товариство співробітництва (GTZ), Центр досліджень місцевого самоврядування (ЦДМС), Швейцарське бюро співробітництва в Україні (SDC) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: centre@pravo.org.ua

<sup>3</sup> Лис А.Б. Світовий досвід надання послуг населенню державними і самоврядними органами влади // Аспекти публічного управління: № 9 (23) вересень 2015.

<sup>4</sup> Плахотнюк Н.Г. Процедура конкурсу при вступі на державну службу в Україні: стан і перспективи удосконалення правового регулювання / Н. Плахотнюк // Держава і право. – 2005. – Вип. 30. с.287.



Саме безперервному навчанню державних службовців належить стратегічна роль в адміністративній системі Франції, Німеччині та багатьох інших європейських країнах<sup>5</sup>.

**Висновки.** Досвід набутий працівниками сервісних центрів МВС України свідчить, що громадяни країни позитивно сприймають новачі в частині реєстрації і перереєстрації транспортних засобів та інших послуг, які пов'язані з забезпеченням та реалізацією прав, свобод і законних інтересів громадян у межах дозволеного законодавством України. Разом з тим, важливою є практика МВС України щодо запозичення досвіду органів державної влади інших країн з метою використання у сфері надання послуг для населення країни.

### Анотація.

В статті розглянуті питання, пов'язані з діяльністю сервісних центрів з надання послуг населенню. Особливу увагу звернені на досвід європейських країн з надання послуг населенню, що свідчить про уважне ставлення органів влади до соціальних та інших потреб громадян без бюрократичних затримок та інших подачок.

Україна проголосила себе демократичною і правовою державою, основною цінністю, якої є людина з її інтересами і потребами. Одним із різновидів реалізації інтересів і потреб населення України є діяльність центрів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ.

### Annotation.

The article considers issues related to the activities of service centers for the provision of services to the population. Particular attention is paid to the experience of European countries in providing services to the population, which indicates the attentive attitude of the authorities to the social and other needs of citizens without bureaucratic delays and other handouts.

Ukraine has proclaimed itself a democratic and legal state, the basic value of which is a person with its interests and needs. One of the types of realization of the interests and needs of the population of Ukraine is the activity of service centers of the Ministry of Internal Affairs.

### References:

1. Закон України «Про Національну поліцію». – Суми, ТОВ «ВВП НОТІС», 2015.- 84 с.
2. Закон України «Про адміністративні послуги.- Київ: Парламентське видавництво, 2018. – 19с.
3. Адміністративне право: підручник/ Ю.П. Битяк (кер.авт.кол), В.М. Гаращук, В.В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. – Х.: Право, 2010. – 624 с.
4. Про затвердження Програми розвитку державної служби на 2005-2010 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 08 червня 2004 р. № 746// [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>. – Ст.4.
- 5.Скоромнюк М.О. Особливості визначення ефективності підвищення кваліфікації державних службовців / М.О. Скоромнюк, О. Хмелевська // Вісник УАДУ. – 2002. № 2. – С. 49-53.
6. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: Навчальний посібник для юридичних факультетів та факультетів міжнародних відносин. – Львів: ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
7. Соловйова О.М. Адміністративна послуга: Велика українська юридична енциклопедія: у 20 томах – Харків: Право, 2016 – Т. 5: Адміністративне право/ ред..кол. Ю.П. Битяк (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, 2020. – 960 с.
8. Вей О. А. Про надання послуг населенню органами міністерства внутрішніх справ України. Економіка, облік, фінанси та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку: збірник тез доповідей міжнародної науково-практичної конференції (Полтава, 24 жовтня 2019 р.): у 7 ч. Полтава: ЦФЕНД, 2019. Ч. 7. С. 53-55.
9. Універсами послуг та інші кращі практики надання адміністративних послуг в Україні: матеріали семінару (18-19 травня 2009 р. м. Київ) // ЦППР, Німецьке товариство співробітництва (GTZ), Центр досліджень місцевого самоврядування (ЦДМС), Швейцарське бюро співробітництва в Україні (SDC) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [centre@pravo.org.ua](mailto:centre@pravo.org.ua)
10. Лис А.Б. Світовий досвід надання послуг населенню державними і самоврядними органами влади // Аспекти публічного управління: № 9 (23) вересень 2015. С. 43-50.
- 11.Плахотнюк Н.Г. Процедура конкурсу при вступі на державну службу в Україні: стан і перспективи удосконалення правового регулювання / Н.Г. Плахотнюк // Держава і право. – 2005. – Вип. 30. – С. 285-292.
12. Кальниш Ю.Г. Європейський досвід професійної підготовки муніципальних службовців (на прикладі Франції та Німеччини) / Ю. Г. Кальниш, Б. Мечинський // Збірник НАДУ. – 2004. – № 2. – С. 214-225.

**Vey Oleh,**

*Administrator of TSC №4649 RSC HSC of the Ministry of Internal Affairs in Lviv region*

<sup>5</sup> Кальниш Ю.Г. Європейський досвід професійної підготовки муніципальних службовців (на прикладі Франції та Німеччини) / Ю. Г. Кальниш, Б. Мечинський // Збірник НАДУ. – 2004. – № 2. с. 215-216, 222

# Procedural competence of the constitutional court: foreign experience

## Процесуальна компетенція конституційного суду: зарубіжний досвід

Volska I.V.

### Key words:

*procedural competence, constitutional control, constitutional proceedings*

### Ключові слова:

*процесуальна компетенція, конституційний контроль, конституційне судочинство*

**Постановка проблеми.** У всьому світі декілька країн прийняли механізми, покликані гарантувати розповсюдження конституційних положень в умовах можливих порушень діями державних держав, використовуючи для цього різні форми та інститути. Однак найбільш розповсюдженою системою була так звана юрисдикційна система, яка складається з передачі Конституції судовій владі, яка потім здійснюватиме контроль за конституційністю актів публічної влади. На нашу думку, слід проаналізувати компетенцію конституційних судів. У зв'язку з цим потребує дослідження саме процесуальна компетенція конституційних судів.

Метою статті є дослідження особливості процесуальної компетенції конституційних судів.

Виклад основного матеріалу. Компетенції Верховного Суду США при здійсненні конституційного судочинства, а саме: оригінальна юрисдикція як суду Федерації та у справах, що стосуються закордонного дипломатичного корпусу; компетенція судового розгляду (контролю за конституційністю), що здійснюється дифузно. Щодо останнього, то там приймається і вирішується лише невелика частина справ, які надходять до Суду. Верховний Суд отримує понад 10 000 справ на рік. З цієї загальної кількості близько 100 приймаються на пленарне рішення, лише 80-90 офіційних письмових рішень (пленарний розгляд). В інших 50-60 додаткових справ Суд має лише скорочені рішення. Для того, щоб справу було допущено, Суд повинен надати лист *certiorari* (лист-реквізит до нижчого суду), після схвалення чотирьох із дев'яти суддів, зі списку відбору, підготовленого головним суддею<sup>1</sup>.

Компетенції Верховного суду Канади при реалізації конституційного правосуддя, а саме: випадковий контроль конституційності; загальна апеляційна юрисдикція щодо рішень федеральних та провінційних судів; консультативна компетенція з питань конституційності федерального чи провінційного законодавства, розподілу федеральних повноважень та серед держав, серед інших. Апеляція до Суду, яка є компетентною як щодо Загального закону англофонних провінцій, так і для римсько-германської системи, прийнятого в Квебеку, підлягає апеляційному рішенням<sup>2</sup>.

Процесуальні компетенції Федеративного конституційного суду Німеччини, а саме: контроль абстрактної та конкретної конституційності правил, з ексклюзивністю; конституційне оскарження (подане будь-яким з людей на підставі порушення основних прав); конфлікти між органами; федеративні конфлікти; рішення Президента Республіки; переведення магістратів; втрата основних прав та заборона партіям у разі зловживання демократичним порядком. Закон може надавати інші повноваження *Bundesverfassungsgericht*.

Компетенції Конституційного суду Португалії, а саме: контроль за конституційністю нормативних актів (превентивні та репресивні, абстрактні та конкретні, дією та бездіяльністю); контроль законності; захист основних прав (дифузний контроль); контроль виборів, референдумів та плебісцитів. Контроль конституційної компетенції та діяльності органів державної влади. Інші конституційні закони можуть додавати інші повноваження. Дифузний контроль конституційності є відкритим для всіх судів. Якщо одна і та ж норма буде визнана неконституційною тричі, Суд може ініціювати абстрактний процес контролю, рішення якого набуде загальної обов'язкової сили.

<sup>1</sup> United States Supreme Court, The Justice's Caseload. Disponível em <http://www.supremecourtus.gov/about/justicecaseload.pdf>

<sup>2</sup> Supreme Court of Canada. Disponível em <http://www.scc-csc.gc.ca/home-accueil/index-eng.asp>

Компетенції Конституційного суду Чилі, а саме: концентрований контроль за запобіганням конституційності та подальшій конституційності, абстрактним і конкретним, правовими та нормативними нормами (декретами та постановами). Репресивний контроль здійснюється через вимоги непридатності (випадкові та конкретні) або неконституційних дій. Превентивний контроль може бути обов'язковим, на вимогу законних органів влади, або обов'язковим стосовно тлумачень Конституції, конституційних законів про органічні органи та міжнародних договорів, що містять норми, характерні для останньої. Суд здійснює превентивний та факультативний контроль за проектами конституційної реформи та міжнародними договорами, що подаються Конгресу. Він також вирішує питання щодо конституційності, що стосується судових рішень вищих судових інстанцій (Верховного суду та апеляційних судів) та Виборчого кваліфікаційного суду. Інші компетенції: рішення конфлікту компетенцій між судовою та політичною чи адміністративною владою; оцінку інвалідності, несумісності та причин припинення виборчих мандатів; декларація про неконституційність організацій, рухів чи політичних партій, а також рішення державних органів, що спричинили цю неконституційність<sup>3</sup>.

Повноваження Конституційного трибуналу Колумбії, а саме: сконцентрований та розсіяний контроль конституційності (остання апеляція, лише щодо конституційних прав) законів, декретів із силою закону та законодавчих актів реформування Конституції; рішення конституційності заклик до референдум або Установчі збори з питань реформування Конституції, референдумів та національних референдумів; контроль конституційності урядових постанов під час виключення; превентивний контроль за конституційністю законопроектів; рішення про доцільність міжнародних договорів<sup>4</sup>.

Компетенції Конституційного трибуналу Перу, а саме: концентрований контроль конституційності (неконституційні дії); випадковий (апеляційний) контроль конституційності, лише в тих, що називаються конституційними процесами: *habeas corpus*, *amparo*, *habeas data* та виконавчі дії; судження про конфлікти компетенцій чи конституційну атрибуцію. Слід зазначити, що контроль за конституційністю Перу є подвійним або паралельним, з розмитою системою, яку здійснює вся судова влада, американська та система, зосереджена в конституційному суді<sup>5</sup>.

Повноваження Конституційного суду Туреччини, а саме: абстрактний контроль конституційності (дія скасування), з ініціативи конституційно законних органів; випадковий контроль конституційності (конституційне заперечення) з ініціативи суддів та нижчих судів, після провокація з боку; контроль конституційності змін, що стосуються формального аспекту, змін до Конституції (двома третинами Суду). Не існує перевірки конституційності міжнародних договорів, включених у турецьку правову систему. У разі випадкового контролю (а) Суд повинен продовжити рішення протягом максимум п'яти місяців, за покарання справи, вирішеної нижчим судом (кво), та (б) після відхилення, протиконституційність не може бути заявлена знову до моменту опублікування рішення минуло десять років. Інші функції Суду включають: суд над вищими посадовими особами, аудит та розпуск політичних партій, апеляційний суд щодо припинення прерогативів або втрати мандату парламентарів<sup>6</sup>.

Компетенції Конституційної ради Лівану, а саме: концентрований контроль конституційності та ієрархія законів та текстів, що мають юридичну силу, шляхом дії чи неконституційного винятку за ініціативою Президентів Республіки, Палати депутатів, Ради Міністрів чи не менше десяти депутатів. Глави юридично визнаних релігійних громад мають легітимність перед Радою щодо особистого статусу, свободи совісті, здійснення культу та релігійної освіти. Рада також несе відповідальність за знання обґрунтованості та регулярності президентських і парламентських виборів (виборчі спори)<sup>7</sup>.

Процесуальна компетенція Конституційного Суду Бельгії визначається, з одного боку нормативно-правовими актами, які можуть бути переглянуті, а з іншого боку, нормативними актами, які становлять міру для перегляду<sup>8</sup>.

а) апріорна юрисдикція

Суд приймає рішення на всіх регіональних референдумах, які регіони можуть організувати з більшістю питань, що підпадають під їх компетенцію. Завдання Суду – перед організацією референдуму перевірити, чи відповідає цей референдум органічним положенням, що регулюють регіональні референдуми, та іншим конституційним та правовим положенням, щодо яких Суд здійснює перегляд. Референдум не може бути організований до тих пір, поки Суд не винесе позитивного рішення.

<sup>3</sup> Humberto Nogueira. "La ampliación de las competencias de control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional chileno y la ampliación de la fuerza normativa de sus sentencias de acuerdo con la reforma constitucional de 2005". Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, vol. 6, 2006. Disponible em [http://www.iidpc.org/revistas/6/289\\_311.pdf](http://www.iidpc.org/revistas/6/289_311.pdf)

<sup>4</sup> Flávio José. "O Supremo Tribunal Federal Brasileiro e outros Tribunais constitucionais sul-americanos: breve estudo comparado". In Revista de Direito Constitucional e Internacional, ano 15, nº 58, jan.-mar./2007, p. 51-77.

<sup>5</sup> Tribunal Constitucional Peru. Disponible em <http://www.tc.gob.pe//infotc.html#11>

<sup>6</sup> The Constitutional Court of Turkey. Disponible em <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/engconst/COURT.HTM>

<sup>7</sup> Libano. Conseil Constitutionnel. Disponible em <http://www.conseil-constitutionnel.gov.lb/fr/index.html>

<sup>8</sup> Jurisdiction of the Constitutional Court URL: <https://www.const-court.be/en/court/presentation/jurisdiction>

б) юрисдикція апостеріор

1. Положення, розглянуті Конституційним Судом

Конституційний Суд має компетенцію розглядати законодавчі акти. Під законодавчими актами маються на увазі як матеріальні, так і офіційні правила, прийняті федеральним парламентом (статути) та парламентами громад та регіонів (декрети та постанови). Усі інші нормативні акти, такі як Королівські укази, уряди урядів громад та регіонів, укази міністрів, постанови та укази провінцій та муніципалітетів, а також судові рішення не підпадають під юрисдикцію Суду.

Суд також уповноважений переглядати рішення Палати представників або її органів щодо виборчих витрат на вибори цієї законодавчої асамблеї.

2. Нормативно-правові акти, що становлять критерій перегляду Конституційним Судом

Стаття 142 Конституції надає Конституційному Суду виключні повноваження щодо перевірки законодавчих актів на відповідність правилам, що визначають відповідні повноваження федеральної держави, громад та регіонів. Ці норми викладені в Конституції та законах (зазвичай прийнятих спеціально більшістю голосів), які приймаються з метою інституційної реформи у федеральній Бельгії.

Конституційний Суд також має право виносити рішення щодо будь-якого порушення законодавчими актами основних прав і свобод, гарантованих Розділом II Конституції (статті 8 – 32) та статтями 143, § 1 (принцип федеральної лояльності), 170 (принцип законності у податкових справах), 172 (принцип рівності у податкових справах) та 191 (захист іноземних громадян) Конституції.

Переглядаючи рішення Палати представників або її органів щодо певних виборчих витрат, Суд перевіряє суттєві форми або форми, передбачені зважаючи на нікчемність, а також перевищення або зловживання владою, а не лише вищезазначені еталонні стандарти.

Висновки. Отже, головною метою діяльності Суду полягає у забезпеченні через механізм конституційного контролю верховенства Конституції, пріоритету прав і свобод людини і громадянина в усіх сферах суспільного та державного життя. Компетенція органів конституційного судочинства не обмежується конституційною юрисдикцією, а може включати в себе й повноваження неюрисдикційного характеру.

### **Анотація.**

Визнання верховенства Конституції, що розглядається як основна норма та джерело чинності для даної правової системи, історично призвело до створення системи захисту ефективності та нормативної цілісності цього закону. Сукупність норм, що регулюють розподіл процесуальних повноважень щодо контролю за конституційністю, виявляє принципову компетенцію органічного законодавця у встановленні процедури та підпорядковану регуляторну владу конституційного суду. У процесі розробки процедури конституційних судів існують важливі демократичні проблеми. Острівність конституційного судді щодо політичної влади, яка повинна гарантувати нейтральне застосування конституційних норм, повинна мати користь від інших гарантій, крім самообмеження конституційних судів. За відсутності формалізації процедури можна поставити під сумнів спроможність судового контролю.

### **Annotation.**

Recognition of the rule of the Constitution, which is considered as the main norm and the source for this legal system, historically led to the establishment of a system for protecting the effectiveness and normative integrity of this Law. The set of norms governing the distribution of procedural powers to control over the constitutions, reveals the fundamental competence of an organic legislator in establishing a procedure and subordinate regulatory authority of the Constitutional Court. In the process of developing the procedure of constitutional courts there are important democratic problems. The island of the Constitutional Judge on political power, which must guarantee the neutral application of constitutional norms, should benefit from other guarantees, except for the self-restraints of the constitutional courts. In the absence of formalization of the procedure, the capacity of judicial control can be questioned.

### **References:**

1. Flávio José. "O Supremo Tribunal Federal Brasileiro e outros Tribunais constitucionais sul-americanos: breve estudo comparado". In Revista de Direito Constitucional e Internacional, ano 15, nº 58, jan.-mar./2007, p. 51-77.
2. Humberto Nogueira. "La ampliación de las competencias de control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional chileno y la ampliación de la fuerza normativa de sus sentencias de acuerdo con la reforma constitucional de 2005". Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, vol. 6, 2006. Disponível em [http://www.iidpc.org/revistas/6/289\\_311.pdf](http://www.iidpc.org/revistas/6/289_311.pdf)
3. Jurisdiction of the Constitutional Court URL: <https://www.const-court.be/en/court/presentation/jurisdiction>
4. Libano. Conseil Constitutionnel. Disponível em <http://www.conseil-constitutionnel.gov.lb/fr/index.html>

5. Supreme Court of Canada. Disponível em <http://www.scc-csc.gc.ca/home-accueil/index-eng.asp>
6. The Constitutional Court of Turkey. Disponível em <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/engconst/COURT.HTM>
7. Tribunal Constitucional Peru. Disponível em <http://www.tc.gob.pe//infotc.html#11>
8. United States Supreme Court, The Justice's Caseload. Disponível em <http://www.supremecourtus.gov/about/justicecaseload.pdf>

---

**Volska I.V.,**

*graduate student of the Department of Procedural Law  
Chernivtsi National University  
named after Yuri Fedkovych*

# Corporate criminal liability under french, swedish and ukrainian law

## Кримінальна відповідальність юридичних осіб за французьким, шведським та українським правом

Yaroshenko Maksym, Bondarenko Yevheniia

### Key words:

*criminal liability, legal entity, criminal law.*

### Ключові слова:

*кримінальна відповідальність, юридична особа, кримінальне право.*

*While the law should have regard to the rights of all, it cannot shut its eyes ... and to give companies immunity from all punishment because of the old and exploded doctrine that a corporation cannot commit a crime*<sup>1</sup>  
New York Central R. Co. v. United States (1909)

**Постановка проблеми.** Розвиток капіталістичних відносин неодмінно призводить до зростання впливу «корпорацій», та їх становлення як передових «економічних акторів». У зв'язку з цим, найбільш серйозні економічні, а також корупційні злочини, вчиняються вже не представниками державних структур, а юридичних осіб. У відповідь на це передовими країнами була розроблена концепція кримінальної відповідальності юридичних осіб, яка допомогла вирішити цю проблему. Був накопичений досвід протидії цьому явищу, сформовані стандарти і критерії, які знайшли відображення в національних та міжнародних нормативно-правових актах.

В свою чергу, українським законодавцем не було у повній мірі враховано досвід прогресивних європейських країн та впроваджено в кримінальний кодекс лише загальний конструкт інституту «заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб», який фактично неможливо реалізувати на практиці, що підтверджує відсутність використання судами цих норм. У зв'язку з цим, існує необхідність дослідження передової європейської та української практики задля внесення пропозицій щодо модернізації цього інституту в національному законодавстві.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Нині, питання реформування інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб в законодавстві України залишається недостатньо розкритим. Однак, дослідженням окремих аспектів цієї проблеми займалися такі провідні вчені-юристи, як: П.П. Андрушко, Т.С. Батраченко, Б.В. Волженкін, В.К. Грищук, О.О. Житний, Т.М. Іванов, Т.В. Кузьміна, І.І. Митрофанов, О.О. Михайлов, А.С. Нерсисян, Н.А. Орловська, О.В. Панченко, П.І. Фріс, А.М. Яценко та інші.

**Метою даної статті є** комплексний аналіз інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб за кордоном (на прикладі окремих країн) та в Україні в розрізі його еволюції та сучасного стану, у зв'язку з необхідністю удосконалення українського законодавства.

**Викладення основного матеріалу.** Концепція відповідальності юридичних осіб не є продуктом останніх декількох сторіч. Так, одним з перших, покарання за злочини, вчинені громадами і корпораціями були передбачені у Французькому ордонансі від 1670 року<sup>2</sup>, однак, зважаючи на події 1789–1794 років, концепція не знайшла свого розвитку.

Початком сучасного періоду розвитку цього інституту пов'язують із рішенням у справі «Королева проти компанії Велика залізна дорога» (The Queen v. Great North of England Railway Co) від 1846 р.<sup>3</sup>, в якому суд вирішив, що корпорація може бути визнана кримінально відповідною за неналежне виконання правовірних дій або невиконання покладених законом на компанію обов'язків. Після цього, аналогічні рішення

<sup>1</sup> Page 212 – New York Central R. Co. v. United States, 212 U.S. 481 (1909). / URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/212/481/>

<sup>2</sup> С.52, Кузьміна Т.В., Аналіз інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб у країнах загального права. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції – №1 – 2016 – С. 52-54.

<sup>3</sup> С.192, Панченко О.В. Зарубіжний досвід функціонування та історія становлення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. // Право і суспільство – №4/2 – 2017 – С. 192-196.

стали приймати суди Північно-Американських Штатів, а згодом і країни романо-германської правової системи почали розробку та імплементацію норм, які регулювали кримінальну відповідальність юридичних осіб.

Наприкінці ХХ сторіччя з'являються й перші міжнародно-правові акти, які регламентують кримінальну відповідальність юридичних осіб. Так, у 1997 році було прийнято Конвенцію держав ОЄСР, в тексті якої офіційно закріплюється рекомендація для держав-учасниць щодо встановлення кримінальної відповідальності для юридичних осіб<sup>4</sup>. У 1999 році вже Радою Європи було прийнято Конвенцію про кримінальну відповідальність за корупцію, а у 2000 – Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, які містили положення про кримінальну відповідальність юридичних осіб.

Зважаючи на низку об'єктивних факторів сформувалося три основні моделі регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб:

**Перша модель** передбачає можливість застосування кримінальної відповідальності щодо юридичних осіб, на основі визнання останньої самостійним суб'єктом злочину. Поширена в країнах англо-американської правової сім'ї, а також у Франції, Хорватії, Румунії, Сербії, та інших<sup>5</sup>.

У країнах **другої моделі** фізична особа визнається єдиним можливим суб'єктом злочину. Проте, у разі вчинення уповноваженою фізичною особою злочину, юридична особа разом із фізичною піддається кримінально-правовим обмеженням. Використовується в Азербайджані, Латвії, Швеції.

**Третя модель** передбачає повне заперечення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб та передбачає лише адміністративну відповідальність юридичної особи (в формі штрафних санкцій) за причетність до окремого злочину. Використовується в Російській Федерації, Болгарії.

Кримінальний закон **Французької Республіки** (далі – КЗ Франції), країни, яка однією з перших запровадила кримінальну відповідальність за злочини, вчинені громадами і корпораціями, лише в 1992 році було доповнено положеннями, які передбачають кримінальну відповідальність юридичних осіб.

Так, стаття 121-2 КЗ Франції закріплює положення, відповідно до якого всі юридичні особи (за виключенням держави) підлягають кримінальній відповідальності за злочинні діяння, скоєні на їх користь окремими представниками чи органами юридичної особи<sup>6</sup>.

Юридичні особи, в даному випадку, можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності як разом із фізичними особами, так і в окремих випадках, самостійно (окремо від фізичних осіб)<sup>7</sup>. При цьому, кримінальна відповідальність юридичних осіб не виключає відповідальності конкретних фізичних осіб.

Відповідальність юридичних осіб за КЗ Франції обумовлена наявністю двох основних обставин: діяння повинно бути вчинено *на користь* юридичної особи *керівником, органом або представником юридичної особи*.

Досить широким, порівняно з іншими країнами, є перелік санкцій, які можуть бути застосовані до юридичних осіб. Так, стаття 131-37 КЗ Франції передбачає, що найпоширенішим видом покарання є штраф. До інших відносять: афішування прийнятого судового рішення; поміщення під судовий нагляд; ліквідацію юридичної особи; заборону (остаточну або на відповідний термін) професійної або громадської діяльності; заборону брати участь у державних тендерах/контрактах (на 5 років чи безстроково)<sup>8</sup>, та інші.

Прямим прикладом притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності за вчинення небережного злочину є рішення французького суду від 2010 року, за яким до відповідальності було притягнуто Лікарняно-Університетський центр Ніцци за спричинення смерті за необережне спричинення смерті (за недбалістю) через відсутність у відділі старшого лікаря, що спричинило смерть хворої<sup>9</sup>.

Кримінальна відповідальність юридичних осіб не є історично характерною для правової доктрини **Королівства Швеції**. Так, перше її включення до Кримінального Кодексу Швеції (далі – КК Швеції) відбулося в 1986 році з введенням до КК Швеції норм щодо корпоративного штрафу.

Створений в ході цієї реформи інститут відносять до моделі, яка передбачає визнання суб'єктом злочину лише фізичної особи, і застосування до юридичних осіб вже інших заходів, передбачених діючим кри-

<sup>4</sup> С.17, Стрельцов Є.Л., Кримінальна відповідальність юридичних осіб: необхідність «суверенного» виваженого рішення // Юридичний вісник України. – № 13-15 – 2020 – С. 16-18.

<sup>5</sup> С.52, Кузьміна Т.В., Аналіз інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб у країнах загального права. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції – №1 – 2016 – С. 52-54

<sup>6</sup> French Penal Code URL: [https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France\\_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf)

<sup>7</sup> С.20, Федоров А.В. Уголовная ответственность юридических лиц по законодательству Франции. // Вестник Академии СК РФ – №1 – 2017 – С.15-25.

<sup>8</sup> French Penal Code URL: [https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France\\_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf)

<sup>9</sup> Нагорная И.И. Уголовная ответственность юридических лиц во Франции // Уголовное право и современность. Сборник статей: – Т. 2. – Вып. 4. – М.: Юрист, 2012. – С. 156–164

мінальним законодавством<sup>1</sup>. Цей факт також підтверджується розміщенням санкцій (наприклад, корпоративного штрафу) в Главі 36 КК Швеції, яка регламентує «інші спеціальні правові наслідки правопорушень»<sup>2</sup>.

До юридичних осіб можливо використати окремі «спеціальні правові наслідки» (серед яких – корпоративний штраф), передбачені главою 36 КК Швеції, в тому випадку, якщо:

1. Злочин було вчинено *фізичною особою при здійсненні підприємницької діяльності; та іншої діяльності, якщо скоєння такого злочину призвело до фінансових переваг для підприємства;*

2. Особа, яка вчинила злочин *повинна обіймати керівні посади в компанії чи володіти повноваженнями приймати рішення від її імені; або має наглядові чи контрольні повноваження в компанії.*

Накладення корпоративних штрафів регулюється КК Швеції і досить часто застосовується в справах, пов'язаних з екологічними правопорушеннями, в якості покарання за економічні, фінансові правопорушення, правопорушення в сфері охорони праці, ведення бухгалтерської звітності, за податкове шахрайство, за злочини, врегульовані законодавством про банкрутство, стосовно справ про корупційні діяння.

Окремі спеціалісти зазначають, що на сьогоднішній день в Швеції склалася ситуація, що «простіше перерахувати вимоги для застосування корпоративного штрафу, ніж для визнання особистої кримінальної відповідальності». Це призвело до того, що поліція і прокурори розслідують справи до того моменту, поки не з'явиться можливість призначити юридичній особі покарання у формі виплати корпоративного штрафу і припинити розслідування особистої кримінальної відповідальності<sup>3</sup>.

Історично українському законодавству, як і відповідним системам країн пост-радянського простору, концепція кримінальної відповідальності юридичних осіб не була характерною.

У 2013 році, з метою протидії злочинній діяльності, приведенню національного законодавства до положень міжнародних договорів, Україною було взято за основу модель, яка передбачає визнання фізичної особи як єдино можливого суб'єкту кримінального правопорушення та застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, та доповнено діючий кримінальний закон Розділом XIV-1 КК України. Однак, станом на середину 2021 року інститут фактично суперечить засадам національного кримінального права та містить низку недоліків.

Кримінальний кодекс України (далі – ККУ), як єдине джерело кримінального права в державі, не містить законодавчого визначення поняття «*заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб*», що створює закономірну дискусію відносно юридичної природи останніх.

Певна частина правознавців вказують на те, що заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є проявом (формою) кримінальної відповідальності<sup>4</sup>. Цю позицію підтримують Т.С. Батраченко; І.І. Митрофанов; А.С. Нересян. Однак, така позиція прямо протирічить засадам національного кримінального права (принцип особистої відповідальності; концепція винної відповідальності), змін до яких законодавцем внесено не було.

Значно більшу підтримку отримала інша концепція, відповідно до якої заходи кримінально-правового характеру є особливими примусовими засобами впливу на юридичну особу. Ця позиція знайшла вираження в працях П.П. Андрушко, А.М. Яценко, Г.З. Яремко.

Така ситуація відображає об'єктивне не доопрацювання основ інституту кримінально-правових заходів щодо юридичних осіб. Необхідно зазначити, що включення навіть такої моделі «відповідальності» до законодавства потребувало глибокого його аналізу та системних змін, а ніяк не простого включення нового розділу, без проведення широкого, загального реформування.

Формулюючи фактори, наявність яких передбачає застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, законодавцем було використано загальну модель, поширену в тому числі у Франції та Швеції. Так, відповідно до статті 96-3 КК особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, на момент його вчинення *повинна бути уповноваженою особою юридичної особи* (службові особи юридичної особи, а також інші особи) та *правопорушення повинно вчинятися від імені та в інтересах юридичної особи*<sup>5</sup>.

Закон містить також і додаткову обов'язкову обставину – наявність факту вчинення хоча б одного з кримінальних правопорушень, передбачених відповідним переліком до статті 96-3. До таких належать: 1. Окремі корупційні правопорушення (ст. 209; ст.369 ККУ); 2. Окремі злочини проти основ національної безпеки (ст. 109; ст. 110; ст. 113 ККУ); та низка інших.

<sup>1</sup> С.153, Фріс П.Л. До питання про кримінальну відповідальність юридичної особи. // Юридичний вісник – №2(35) – 2015 – С. 152-156.

<sup>2</sup> The Swedish Penal Code / URL: <https://www.government.se/4a8349/contentassets/7a2dcae0787e465e9a2431554b5eab03/the-swedish-criminal-code.pdf>

<sup>3</sup> С.25, Клементуччи Ф. Сравнительный анализ уголовного права, процедур и практики в части ответственности предпринимателей 2015 р. (Подготовлено экспертами ЕС; СЕ) / URL: <https://rm.coe.int/16806d8146>

<sup>4</sup> С.206, Драган О.В. Основні теоретичні концепції заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб у кримінальному праві. // Науковий вісник публічного та приватного права – №5 – 2017 – С.206-210

<sup>5</sup> ст.96-3, Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. / URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>



Необхідно звернути увагу на відсутність, наприклад, окремих корупційних діянь, які хоч і зазначені в примітці статті 45 КК України, не входять до переліку, передбаченого статтею 96-3 КК України. До таких належать, наприклад, ч. 1 та 2 ст. 354 та ст. 364 КК, які відносяться до корупційних діянь, однак які не включені до підстав для застосування заходів щодо юридичних осіб. В свою чергу, законодавства європейських країн (в тому числі, Франції та Швеції) передбачають встановлення відповідальності для юридичних осіб за більшість правопорушень, передбачених законами про кримінальну відповідальність.

Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб можуть застосовуватися:

1. До юридичних осіб приватного права – за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1,2 статті 96-3 КК України (серед яких здебільшого корупційні правопорушення).
2. До юридичних осіб як приватного, так і публічного права, за вчинення відповідними уповноваженими особами юридичних осіб кримінальних правопорушень, передбачених ч. 3,4,5 статті 96-3 КК України (серед яких вже окремі злочини проти основ національної безпеки; окремі кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства, тощо).

Сумнівним є положення, передбачене ч. 3 ст. 96-4 КК України, відповідно до якого «у разі реорганізації юридичних осіб, заходи кримінально-правового характеру можуть бути застосовані до їх правонаступників». Протилежну позицію займають більшість європейських юристів, які вказують на те, що коли відбувається, наприклад, поглинання юридичної особи, яка скоїла злочин, то остання перестає існувати і отже знов створена юридична особа не буде нести кримінальну відповідальність<sup>6</sup>.

Перелік самих видів заходів, які можуть застосовуватися щодо юридичних осіб передбачено статтею 96-6 КК України, до таких відносяться:

1. Штраф – основний захід кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, який передбачає грошову суму, що сплачується юридичною особою на підставі судового рішення. Штраф застосовується виходячи з двократного розміру незаконно одержаної неправомірної вигоди<sup>7</sup>.
2. Ліквідація – використовується судом в якості основного заходу у випадках, прямо передбачених законом, а саме статтею 96-9 КК України. В свою чергу, будь-які вказівки на порядок ліквідації чи інші питання, прямо пов'язані з цим процесом в Розділі XIV-1 відсутні.

3. Конфіскація майна – додатковий захід, який використовується судом у випадку ліквідації юридичної особи та полягає у примусовому безоплатному вилученні у власність держави майна юридичної особи.

З метою забезпечення конфіскації майна як виду заходу кримінально- правового характеру, а також стягнення з юридичної особи неправомірно отриманої вигоди на майно юридичної особи також може бути накладено арешт. Як такий, арешт майна передбачено кримінальними процесуальними нормами, а саме ст. 170 КПК України<sup>8</sup>.

Розгляд клопотання про арешт майна юридичної особи здійснюється слідчим суддею за участю представника такої юридичної особи<sup>9</sup>.

Необхідно зазначити, що переліки заходів, які можуть використовуватися до юридичних осіб закордоном є значно ширшими, та включають, наприклад, судовий нагляд за юридичною особою; заборону займатися окремими видами діяльності, тощо.

На сьогоднішній день, у зв'язку з ситуацією, яка склалася навколо концепції загалом та окремих практичних питань щодо застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб, в Єдиному державному реєстрі судових рішень України відсутні судові рішення щодо застосування будь-якого з заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб.

**Висновки.** Проаналізувавши розвиток інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб у ретроспективі та на прикладах двох окремих європейських країн можна дійти висновку, що більшості європейських країн вдалося впровадити ефективну систему кримінальної відповідальності юридичних осіб.

У свою чергу, аналогічний український інститут не відповідає фундаментальним принципам національного кримінального права та фактично не є доопрацьованим. Це підтверджується відсутністю практики реалізації концепції відповідальності юридичних осіб та наявними прогалинами у законодавстві, на яких наголошують вчені та юристи-практики.

Задля вирішення цієї проблематики вбачається необхідним реалізація низки заходів, серед яких перегляд інституційних засад кримінальної відповідальності, в тому числі, основних принципів кримінального права, та приведення їх у відповідність до інституту заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб.

<sup>6</sup> С.20, Федоров А.В. Уголовная ответственность юридических лиц по законодательству Франции. // Вестник Академии СК РФ – №1 – 2017 – С.15-25.

<sup>7</sup> ст.96-7, Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. / URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

<sup>8</sup> ст.170, Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651- VI. / URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

<sup>9</sup> С.205, Маланчук П. Проблеми кримінальної відповідальності юридичних осіб. // Актуальні проблеми правознавства – №1(21) – 2020 – С.202-205.

По-друге, необхідно надати законодавче тлумачення термінів, на які вказують окремі науковці, серед них – «заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб»; «вчинення кримінального правопорушення від імені юридичної особи».

По-третє, спираючись на досвід країн Центральної Європи та Азіатсько-Тихоокеанського регіону, необхідно поступово розширювати перелік складів кримінальних правопорушень, за наявності яких передбачено застосування заходів щодо юридичних осіб. Крім того, в Україні існує необхідність доповнення більш широким переліком корупційних правопорушень, у тому числі, які передбачені приміткою до статті 45 КК України, але не внесені до ст. 96-3 КК України (зокрема, ст. 354).

По-четверте, з метою надання більшої варіативності для вирішення індивідуально-конкретних ситуацій необхідно доповнити існуючі види заходів кримінально-правового характеру, які можуть застосовуватися щодо юридичних осіб. Так, враховуючи практику Французької Республіки такими можуть стати, зокрема, заборона займатися окремими видами діяльності, приймати участь в державних тендерах/контрактах.

Можна дійти висновку, що інститут заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є необхідним та прогресивним компонентом законодавства будь-якої країни, який є важливим елементом для встановлення режиму законності та більш повної реалізації принципу верховенства права.

### **Анотація.**

У статті розглядається інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб. Надається характеристика його еволюції у ретроспективі, аналізуються засади конструкції в передових європейських країнах – Франції та Швеції. На основі комплексної характеристики Розділу XIV-1 Кримінального Кодексу України пропонується проведення комплексних змін в українському кримінальному законодавстві; надання тлумачення ряду термінів, розширення переліку складів кримінальних правопорушень, а також внесення змін до переліку заходів щодо юридичних осіб, передбачених відповідним розділом.

### **Annotation.**

The article considers the institute of corporate criminal liability. It contains guidelines of its evolution in retrospective, analysis of basic models on the example of the most legally advanced countries – France and Sweden. Based on the complex characteristics of Section XIV-1 of the Criminal Code of Ukraine, it is proposed to make comprehensive changes in the Ukrainian criminal legislation, simultaneously providing definitions for a number of terms; expanding the list of criminal offenses; elaborating the list of measures, which could be applied to legal entities for committing an offence.

### **References:**

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651- VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
3. Драган О.В. Основні теоретичні концепції заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб у кримінальному праві. // Науковий вісник публічного та приватного права – №5 – 2017 – С.206-210
4. Кузьміна Т.В. Аналіз інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб у країнах загального права. // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції – №1 – 2016 – С. 52-54.
5. Маланчук П. Проблеми кримінальної відповідальності юридичних осіб. // Актуальні проблеми правознавства – №1(21) – 2020 – С.202-205.
6. Панченко О.В. Зарубіжний досвід функціонування та історія становлення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. // Право і суспільство – №4/2 – 2017 – С. 192-196.
7. Стрельцов Є.Л. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: необхідність «суверенного» виваженого рішення // Юридичний вісник України. – № 13-15 – 2020 – С. 16-18.
6. Клементуччи Ф. Сравнительный анализ уголовного права, процедур и практики в части ответственности предпринимателей 2015 г. (Подготовлено экспертами ЕС; СЕ). URL: <https://rm.coe.int/16806d8146>
7. Нагорная И.И. Уголовная ответственность юридических лиц во Франции // Уголовное право и современность. Сборник статей: – Т. 2. – Вып. 4. – М.: Юрист, 2012. – С. 156–164
8. Федоров А.В. Уголовная ответственность юридических лиц по законодательству Франции. // Вестник Академии СК РФ – №1 – 2017 – С.15-25.
9. Фріс П.Л. До питання про кримінальну відповідальність юридичної особи. // Юридичний вісник – №2(35) – 2015 – С. 152-156.
10. The Swedish Penal Code. URL: <https://www.government.se/4a8349/contentassets/7a2dcae0787e465e9a2431554b5eab03/the-swedish-criminal-code.pdf>

11. French Penal Code. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France\\_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf)

12. New York Central R. Co. v. United States, 212 U.S. 481 (1909). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/212/481/>

---

**Yaroshenko Maksym,**

*Student of the Kyiv National Economic University n.a. Vadym Hetman*

**Bondarenko Yevheniia,**

*Senior lecturer of the Kyiv National Economic University n.a. Vadym Hetman*

# Some practical aspects of ensuring confidential communication between a lawyer and his client

## Деякі практичні аспекти забезпечення конфіденційного спілкування адвоката зі своїм клієнтом

Zaborovskyy Viktor

### Key words:

lawyer; guarantees of advocacy; confidential communication; technical means; the right to see a lawyer.

### Ключові слова:

адвокат; гарантії адвокатської діяльності; конфіденційне спілкування; технічні засоби; право на побачення з адвокатом.

**Постановка проблеми.** Основоположним елементом правового статусу адвоката є гарантії його професійної діяльності, сутність яких в цілому<sup>1,2</sup>[1; 2], поряд із розкриттям правової природи окремих їх видів<sup>3,4,5</sup> [3; 4; 5], неодноразово була предметом наших наукових досліджень. Без сумніву, однією із фундаментальних гарантій адвокатської діяльності є заборона втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом (п. 9 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»<sup>6</sup> [6]). Досліджуючи зміст даної гарантії, ми доходили до висновку, що існування довіри до професійної діяльності адвоката, як квінтесенція здійснення адвокатської діяльності, можливе лише за умови неухильного дотримання принципу конфіденційності, що забезпечується в тому числі, й заборонаю втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом (забезпечення конфіденційності такого спілкування, а в подальшому й дотримання режиму адвокатської таємниці є фундаментом існування довірчих відносин між клієнтом та адвокатом)<sup>7</sup> [7].

Незважаючи на те, що національне законодавство приділяє значну увагу регламентуванню питання щодо забезпечення конфіденційності спілкування адвоката зі своїм клієнтом, в той же час практична реалізація даної гарантії не позбавлена певних недоліків, які можуть бути перепорою у здійсненні адвокатської діяльності на професійній основі.

**Аналіз наукових публікацій.** Проблема визначення як правової природи гарантії адвокатської діяльності щодо забезпечення конфіденційного спілкування адвоката зі своїм клієнтом, так і практичних аспектів її реалізації була предметом досліджень ряду науковців. Серед вчених, які досліджували окремі аспекти даної проблеми, доцільно виокремити праці О.Д. Алієва, Н.А. Баєвої, А.М. Бірюкової, О.В. Маслюк, М. Нагорної, З. Павлова, А.В. Рагуліна, В.О. Федорової, А.І. Швецової, С.В. Юрчук та інших.

**Метою** даної статті є розкриття деяких практичних аспектів реалізації гарантії адвоката щодо заборони втручатися в його конфіденційне спілкування зі своїм клієнтом. Основними **завданнями** автор ставить перед собою: дослідити законодавче закріплення та позиції науковців в контексті забезпечення конфіден-

<sup>1</sup> Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Булеца С.Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.

<sup>2</sup> Заборовський В.В., Манзюк В.В. До дефініції поняття «гарантії адвокатської діяльності». *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 15-16 лютого 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 144-147.

<sup>3</sup> Заборовський В.В. Правова природа гарантій, що пов'язані з кримінальним переслідуванням адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2017. Вип. 47. Т. 3. С. 141-144.

<sup>4</sup> Заборовський В.В. Деякі проблемні питання забезпечення реалізації свідоського імунітету адвоката як гарантії його професійної діяльності. *Актуальні проблеми адвокатури*: матеріали Всеукраїнської наук.-практ. конф. (м. Харків, 14 грудня 2017 р.) / редкол.: Л.М. Москвич та ін. Т.1. Х.: Вид-во «Юрайт», 2018. С. 27-30.

<sup>5</sup> Заборовський В.В. Гарантії як засіб забезпечення інформаційної безпеки адвокатської діяльності. *Державотворчі процеси в Україні: реалії сьогодення*: тези доповідей за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Луцьк, 24 квітня 2020 року). Ужгород: ПІК-У, 2020. С. 32-36

<sup>6</sup> Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.

<sup>7</sup> Заборовський В.В. Конфіденційне спілкування адвоката зі своїм клієнтом як гарантія здійснення адвокатської діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип.66.

ційності спілкування адвоката з клієнтом; проаналізувати питання щодо часу проведення та можливості використання адвокатом технічних засобів під час такого спілкування насамперед в умов перебування клієнта в слідчих ізоляторах та в установах відбування покарань.

**Виклад основного матеріалу.** Одним із проблемних питань реалізації гарантії на конфіденційне спілкування адвоката з його клієнтом є можливість застосування інформаційних технологій під час такого спілкування. Досліджуючи сутність інформації та інформаційних технологій, ми доходили висновку, що на сьогодні вони є важливою складовою частиною професійної діяльності адвоката, ефективність якої значною мірою залежить від рівня інформаційного забезпечення останнього та вміння його застосування (шляхом належного використання, в тому числі технічних пристроїв та програм)<sup>8</sup> [8, с. 111]. Потрібно врахувати й те, що Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплює положення, згідно з яким адвокат під час здійснення своєї професійної діяльності має право на вчинення будь-яких дій, що не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, у тому числі й застосовувати технічні засоби, зокрема і для фіксування процесуальних дій, в яких він бере участь (по суті відповідає положенню п. 11 ч. 3 ст. 42 КПК України). Не містять таких заборон, зокрема, КПК та КВК України, а також Закон України «Про попереднє ув'язнення»<sup>9</sup> [9].

В свою чергу, п. 6 ч. 1 Розділу VII Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України<sup>10</sup> [10] передбачена заборона, в тому числі і для адвоката, щодо користування під час побачення технічними засобами зв'язку, комп'ютерами і розмножувальною апаратурою (виняток можливий тільки з дозволу адміністрації СІЗО шляхом надання їм можливості використовувати фотоапарати і відеокамери у кімнатах для побачення). З необхідності отримання адвокатом дозволу начальника установи виконання покарань або особи, яка виконує його обов'язки на використання комп'ютерної техніки, і то тільки тієї, що знаходиться на балансі установи виконання покарань, і лише за наявності технічної можливості її використання у відповідний період часу, і тільки з метою ознайомлення засуджених з документами, що містяться на електронних носіях п. 3 Розділу XIV Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань<sup>11</sup> [11].

Хоча в юридичній літературі й наявна точка зору, згідно з якою обмеження на пронесення до виправних установ технічних засобів є доцільним, адже ізоляція ув'язненого та забезпечення належного порядку за таких умов є неможливою<sup>12</sup> [12, с. 1697], на нашу думку, більш слушною є позиція тих науковців, які притримуються протилежної позиції. Так, А.В. Рагулін слушно зазначає, що значну допомогу адвокату можуть надати персональні комп'ютери (в тому числі ноутбуки), на які можуть бути перенесені, наприклад, у вигляді фотокопій матеріали кримінальних справ, на яких можуть знаходитися величезні бази нормативних актів і інша не заборонена законом інформація, а тому заборона на використання будь-якої сучасної апаратури, якими адвокати-захисники користуються в повсякденній роботі негативно впливає на їх професійну діяльність та суперечить низці міжнародних правових норм, які регламентують і право на захисту, і адвокатську діяльність<sup>13</sup> [13, с. 33].

Застосування технічних засобів є доцільним не тільки при проведенні слідчих дій (сприяють об'єктивній фіксації як їх проведення і результатів, так і можливих неправомірних дій з боку сторони обвинувачення), але вони надають змогу й своєчасно реагувати на факти порушення законодавства відповідними посадовими особами та можуть бути використані як засіб самозахисту від потенційних необґрунтованих звинувачень щодо адвоката у вчиненні вже ним певних протиправних дій<sup>14</sup> [14].

Відсутня можливість застосувати технічні засоби стала адвокатіві перешкодою у фіксуванні на електронні носії доказів порушення прав його клієнта, запису на диктофон його свідчень, фіксуванні стану його здоров'я, наявності тілесних ушкоджень і зовнішнього вигляду, що вказують на порушення законних

<sup>8</sup> Бисага Ю.М., Заборовський В.В., Манзюк В.В. Інформація та інформаційні технології як невід'ємна частина професійної діяльності адвоката. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 5. С. 104-114.

<sup>9</sup> Про попереднє ув'язнення Верховна Рада України: Закон від 30 червня 1993 року № 3352-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 35. Ст. 360.

<sup>10</sup> Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 14 червня 2019 року № 1769/5. *Офіційний вісник України*. 2019. № 58. Ст. 153.

<sup>11</sup> Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань: наказ Міністерства юстиції України від 28 серпня 2018 року № 2823/5. *Офіційний вісник України*. 2018. № 70. Ст. 2.

<sup>12</sup> Юрчук С.В. Проблемы реализации прав адвокатов при работе с подзащитными, находящимися в учреждениях Федеральной службы исполнения наказаний. *Концепт*. 2016. Т. 11. С. 1696-1700.

<sup>13</sup> Рагулин А.В. Право адвоката-защитника на беспрепятственные встречи с доверителем: вопросы теории и практики. *Евразийская адвокатура*. 2015. № 1 (14). С. 31-40

<sup>14</sup> Павлова З. Адвокат вправе использовать технические средства во время проведения следственных действий. *Адвокатская газета*. 2019. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-vprave-ispolzovat-tekhnicheskie-sredstva-vo-vremya-provedeniya-sledstvennykh-deystviy/>

прав і свобод<sup>1</sup> [15]. Такі діяння щодо заборони застосування технічних засобів при побаченні адвоката і його клієнта були оскаржені ним в судовому порядку, за результатами розгляду якого, Верховний Суд Російської Федерації<sup>2</sup> [16] визнав недійсним п. 77 Правил внутрішнього розпорядку виправних установ<sup>3</sup> [17], вказавши на можливість пронесення і використання адвокатом при побаченнях з засудженим фотоапаратів, відео-, аудіотехніки, електронних носіїв і накопичувачів інформації, засобів мобільного зв'язку і комунікації або комплектуючих до них, що забезпечують їх роботу. Не зважаючи на це, на практиці неодноразово фіксуються порушення такого положення<sup>4,5</sup> [18, с. 244; 19].

Без сумніву, таке положення спрямоване на підвищення ефективності здійснення адвокатом своєї професійної діяльності, а отже, й реалізації конституційного права особи на професійну правничу допомогу. Тож Міністерство юстиції України в липні 2020 року винесло на громадське обговорення проект наказу про затвердження змін до деяких нормативно-правових актів (насамперед Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів та Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань) для поліпшення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту<sup>6</sup> [20], результатом якого було прийнято відповідний наказ<sup>7</sup> [21]. Положення даного наказу дозволяють адвокатам при побаченні із своїм клієнтом у слідчих ізоляторах проносити портативні комп'ютери та портативні пристрої для друку, необхідні їм для здійснення повноважень, з обов'язковим їх оглядом на контрольно-пропускному пункті без ознайомлення зі змістом документів і матеріалів на носіях інформації портативних комп'ютерів.

Однією із практичних проблем реалізації права на побачення адвоката і його клієнта є час їх проведення. З одного боку, українське законодавство передбачає, що кількість і тривалість таких побачень не обмежується, а з іншого – зазначає, що особа, взята під варту, має право на побачення з захисником із 8 по 20 годин<sup>4</sup> (ч. 6 і 7 ст. 12 Закону України «Про попереднє ув'язнення») (слід зазначити, що в попередній редакції Закону йшла мова про вільний від виконання слідчих дій час); чи участі в судових засіданнях час, а також поза часом, передбаченим для приймання ув'язненим чи засудженим їжі та безперервного сну (п. 3 ч. 2 Розділу VII Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, п. 3 Розділу XIV Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань).

На жаль, повною мірою реалізувати вказані положення на практиці досить важко, оскільки їх реалізація корелюється із організаційними моментами, якими займаються органи досудового розслідування та адміністрацій місць попереднього ув'язнення<sup>8</sup> [22, с. 125], а механізм реалізації права на побачення із захисником ставиться у залежність від режиму роботи слідчого, адміністрацій установ тримання під вартою<sup>9</sup> [23, 121]. В своїй практичній діяльності ряд адвокатів змушені проводити багато годин в очікуванні (іноді й цілий день), перш ніж їм випаде можливість мати побачення з своїм клієнтом<sup>10</sup> [24], або ж таке побачення неправомірно обмежується дуже коротким відрізком часу<sup>11</sup> [25], враховуючи насамперед

<sup>1</sup> Нагорная М. Адвокат добился в ВС признания недопуска в колонию с техникой незаконным. *Адвокатская газета*. 2019. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-dobilysya-v-vs-priznaniya-nedopuska-v-koloniyu-s-tehnikoy-nezakonnyim/>

<sup>2</sup> Решение Верховного Суда Российской Федерации от 10 ноября 2017 года № АКПИ17-867. URL: <https://www.sudrf.kodeks.ru/rospravo/document/556035165>

<sup>3</sup> Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: приказ Министерство юстиции Российской Федерации от 16 декабря 2016 года № 295. URL: <https://www.docs.cntd.ru/document/420387264>

<sup>4</sup> Швецова А.И. Актуальные проблемы реализации прав адвокатов в исправительных учреждениях уголовно-исполнительная система России в условиях реформирования: сборник материалов межвузовской научно-практической конференции адъюнктов, курсантов, студентов и слушателей (г. Вологда, 26 апреля 2019 г.). Вологодский институт права и экономики Федеральной службы исполнения наказаний, 2019. Ст. 242-246.

<sup>5</sup> Алиев А.Д. Актуальные вопросы законодательного несовершенства реализации права на встречу адвоката с находящимся под стражей подзащитным, Теоретические и практические вопросы современной науки: сборник научных работ 53-й Международной научной конференции Евразийского Научного Объединения (г. Москва, июль 2019). Москва: ЕНО, 2019. URL: <https://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Ajdyn-Dzhamil-oglu-Aliev-1-st.pdf>

<sup>6</sup> Мін'юст виніс на громадське обговорення проект наказу про затвердження змін до деяких нормативно-правових актів для поліпшення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту. 2020. URL: [www.uk-legal.od.ua/minyust-vinis-na-gromadske-obgovoren/](http://www.uk-legal.od.ua/minyust-vinis-na-gromadske-obgovoren/)

<sup>7</sup> Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України щодо поліпшення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту: наказ Міністерство юстиції України від 23 вересня 2020 року № 3306/5. *Офіційний вісник України*. 2020. № 76. Ст. 168.

<sup>8</sup> Маслюк О.В. Процесуальна діяльність захисника зі спростування підозри (обвинувачення): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Львів, 2018. 217 с.

<sup>9</sup> Бірюкова А. М. Забезпечення адвокатурою конституційного права обвинуваченого на захист у кримінальному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2006. 206 с.

<sup>10</sup> Хырхырьян М.А. Как устранить нарушение права обвиняемого на свидание с защитником. Уголовный процес. 2017. URL: <https://www.ugpr.ru/article/1651-pravo-obvinyaemogo-na-svidanie-s-zashchitnikom>

<sup>11</sup> Алиев А.Д. Некоторые проблемы осуществления адвокатом права на встречу с находящимся под стражей подзащит-

графік роботи відповідних установ та незначну кількість визначених місць для побачень<sup>12</sup> [26, с. 141]. Тож позитивним є положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення затриманому, підозрюваному, обвинуваченому, засудженому права на отримання правової допомоги»<sup>13</sup> [27], які чітко визначили право підозрюваного та обвинуваченого мати захисника і зустріч із ним незалежно від часу в робочі, вихідні, святкові, неробочі дні до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту – зустрічі без обмеження в часі та кількості у робочі, вихідні, святкові, неробочі дні (щодо засуджених осіб та тих, які взяті під варту – в робочі, вихідні, святкові, не робочі дні з 8 до 20 години), а також детально врегулювали порядок проведення їх аудіо- та відеофіксації.

На жаль, юридичній практиці відомі неодноразові випадки вчинення і самим адвокатом діянь, які прямо заборонені законодавством в аспекті реалізації права на побачення зі своїм клієнтом в установах виконання покарань (слідчому ізоляторі), в тому числі тих, які є кримінально караними (насамперед, що полягають в пронесенні заборонених предметів)<sup>14</sup> [28]. Слід врахувати, що у випадку вчинення таких дій, зокрема, відповідно п. 5 ч. 2 Розділу VII Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України начальник СІЗО призначає перевірку, результати якої подаються слідчому або судді, які здійснюють кримінальне провадження, а у разі допущення адвокатом відповідних порушень висновок з копіями матеріалів перевірки подається до органів адвокатського самоврядування для вирішення питання про його відповідальність. В той же час, одна з основних проблем практичної реалізації права адвоката на побачення зі своїм клієнтом полягає в наявних випадках протиправних дій з боку саме посадових осіб відповідних установ, які зокрема, проявляються в незаконному вилученні чи огляді, в тому числі й матеріалів адвокатського провадження, що адвокати проносять з собою для здійснення роботи над ними спільно з підзахисними, або ж встановлені обов'язку передавати документи своєму клієнту через таких посадових осіб, що негативно впливають на конфіденційність такого побачення. На жаль, такі діяння дискредитують не тільки відповідного адвоката, але й підривають авторитет адвокатури в цілому, принижують роль професії адвоката у відстоюванні прав та інтересів людини та громадянина.

**Висновки.** Заборона втручатися в приватне спілкування адвоката і його клієнта є визначальною гарантією адвокатської діяльності в цілому, оскільки не тільки створює належні умови для збереження адвокатської таємниці, але є одним із основних базисів існування довірчих відносин між ними.

Останні законодавчі зміни в контексті забезпечення конфіденційності спілкування адвоката зі своїм клієнтом (зокрема, щодо можливості застосування технічних засобів та належного врегулювання часу проведення побачень між ними) свідчать, що український законодавець приділяє значну увагу вказаній гарантії адвокатської діяльності, нормативне закріплення якої фактично відповідає міжнародним засадам у даній сфері.

### Анотація.

Дана стаття присвячена дослідженню позицій законодавця та підходів науковців щодо практичних проблем реалізації такої гарантії адвокатської діяльності як заборона втручатися в приватне спілкування адвоката та його клієнта. Розкриваються питання щодо можливості використання адвокатом технічних засобів під час такого спілкування насамперед в умов перебування клієнта в слідчих ізоляторах та в установах відбування покарань. Аргументується позиція згідно з якою, останні законодавчі зміни в контексті забезпечення конфіденційності спілкування адвоката зі своїм клієнтом, свідчать про особливу увагу законодавця практичним аспектам реалізації даної гарантії.

### Annotation.

This article is devoted to the study of the positions of the legislator and the approaches of scholars on the practical problems of implementing such a guarantee of advocacy as the prohibition to interfere in private communication between a lawyer and his client. The questions concerning the possibility for a lawyer to use

ним, Теоретические и практические вопросы современной науки: сборник научных работ 53-й Международной научной конференции ЕНО (г. Москва, июль 2019). Москва: ЕНО, 2019. URL: <https://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Ajdyn-Dzhamil-oglu-Aliev-2-st..pdf>

<sup>12</sup> Федорова В.А. Соблюдение профессиональных прав адвоката: практические аспекты и основные тенденции. *Человек и закон: актуальные вопросы, достижения и инновации: сборник статей III Международной научно-практической конференции* (г. Пенза, 20 января 2020 г.). Пенза, 2020 г. С. 139-142.

<sup>13</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення затриманому, підозрюваному, обвинуваченому, засудженому права на отримання правової допомоги: Закон України від 14 липня 2021 року № 1637-ІХ. *Голос України* від 07.08.2021 № 149.

<sup>14</sup> Баева Н.А. Реализация профессиональных прав адвоката-защитника в местах содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых. *Судебная власть и уголовный процесс*. 2017. №. 4. С. 151-157.

technical means during such communication are revealed, first of all, in the conditions of the client's stay in pre-trial detention centers and penitentiary institutions. The position is argued according to which the latest legislative changes in the context of ensuring the confidentiality of communication between a lawyer and his client, indicate the legislator's special attention to the practical aspects of the implementation of this guarantee.

### References:

1. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Булеца С.Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.
2. Заборовський В.В., Манзюк В.В. До дефініції поняття «гарантії адвокатської діяльності». *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 15-16 лютого 2019 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2019. С. 144-147.
3. Заборовський В.В. Правова природа гарантій, що пов'язані з кримінальним переслідуванням адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2017. Вип. 47. Т. 3. С. 141-144.
4. Заборовський В.В. Деякі проблемні питання забезпечення реалізації свідоцького імунітету адвоката як гарантії його професійної діяльності. *Актуальні проблеми адвокатури*: матеріали Всеукраїнської наук.-практ. конф. (м. Харків, 14 грудня 2017 р.) / редкол.: Л.М. Москвич та ін. Т.1. Х.: Вид-во «Юрайт», 2018. С. 27-30.
5. Заборовський В.В. Гарантії як засіб забезпечення інформаційної безпеки адвокатської діяльності. *Державотворчі процеси в Україні: реалії сьогодення*: тези доповідей за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Луцьк, 24 квітня 2020 року). Ужгород: РІК-У, 2020. С. 32-36.
6. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.
7. Заборовський В.В. Конфіденційне спілкування адвоката зі своїм клієнтом як гарантія здійснення адвокатської діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2021. Вип.66.
8. Бисага Ю.М., Заборовський В.В., Манзюк В.В. Інформація та інформаційні технології як невід'ємна частина професійної діяльності адвоката. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 5. С. 104-114.
9. Про попереднє ув'язнення Верховна Рада України: Закон від 30 червня 1993 року № 3352-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 35. Ст. 360.
10. Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 14 червня 2019 року № 1769/5. *Офіційний вісник України*. 2019. № 58. Ст. 153.
11. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань: наказ Міністерства юстиції України від 28 серпня 2018 року № 2823/5. *Офіційний вісник України*. 2018. № 70. Ст. 2.
12. Юрчук С.В. Проблемы реализации прав адвокатов при работе с подзащитными, находящимися в учреждениях Федеральной службы исполнения наказаний. *Концепт*. 2016. Т. 11. С. 1696-1700.
13. Рагулин А.В. Право адвоката-защитника на беспрепятственные встречи с доверителем: вопросы теории и практики. *Евразийская адвокатура*. 2015. № 1 (14). С. 31-40.
14. Павлова З. Адвокат вправе использовать технические средства во время проведения следственных действий. *Адвокатская газета*. 2019. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-vprave-ispolzovat-tekhnicheskie-sredstva-vo-vremya-provedeniya-sledstvennykh-deystviy/>
15. Нагорная М. Адвокат добился в ВС признания недопуска в колонию с техникой незаконным. *Адвокатская газета*. 2019. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/advokat-dobilysya-v-vs-priznaniya-nedopuska-v-koloniyu-s-tehnikoy-nezakonnym/>
16. Решение Верховного Суда Российской Федерации от 10 ноября 2017 года № АКПИ17-867. URL: <https://www.sudrf.kodeks.ru/rospravo/document/556035165>
17. Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 16 декабря 2016 года № 295. URL: <https://www.docs.cntd.ru/document/420387264>
18. Швецова А.И. Актуальные проблемы реализации прав адвокатов в исправительных учреждениях уголовно-исполнительная система России в условиях реформирования: сборник материалов межвузовской научно-практической конференции адъюнктов, курсантов, студентов и слушателей (г. Вологда, 26 апреля 2019 г.). Вологодский институт права и экономики Федеральной службы исполнения наказаний, 2019. Ст. 242-246.
19. Алиев А.Д. Актуальные вопросы законодательного несовершенства реализации права на встречу адвоката с находящимся под стражей подзащитным, Теоретические и практические вопросы современной науки: сборник научных работ 53-й Международной научной конференции Евразийского Научного Объединения (г. Москва, июль 2019). Москва: ЕНО, 2019. URL: <https://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Ajdyn-Dzhamil-oglu-Aliev-1-st.pdf>
20. Мін'юст виніс на громадське обговорення проект наказу про затвердження змін до деяких нормативно-правових актів для поліпшення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту. 2020. URL: [www.uk-legal.od.ua/minyust-vinis-na-gromadske-obgovoren/](http://www.uk-legal.od.ua/minyust-vinis-na-gromadske-obgovoren/)



21. Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України щодо поліпшення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту: наказ Міністерство юстиції України від 23 вересня 2020 року № 3306/5. *Офіційний вісник України*. 2020. № 76. Ст. 168.
22. Маслюк О.В. Процесуальна діяльність захисника зі спростування підозри (обвинувачення): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Львів, 2018. 217 с.
23. Бірюкова А. М. Забезпечення адвокатурою конституційного права обвинуваченого на захист у кримінальному процесі: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2006. 206 с.
24. Хырхырьян М.А. Как устранить нарушение права обвиняемого на свидание с защитником. Уголовный процес. 2017. URL: <https://www.ugpr.ru/article/1651-pravo-obvinyaemogo-na-svidanie-s-zashchitnikom>
25. Алиев А.Д. Некоторые проблемы осуществления адвокатом права на встречу с находящимся под стражей подзащитным, Теоретические и практические вопросы современной науки: сборник научных работ 53-й Международной научной конференции ЕНО (г. Москва, июль 2019). Москва: ЕНО, 2019. URL: <https://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Ajdyn-Dzhamil-oglu-Aliev-2-st..pdf>
26. Федорова В.А. Соблюдение профессиональных прав адвоката: практические аспекты и основные тенденции. *Человек и закон: актуальные вопросы, достижения и инновации: сборник статей III Международной научно-практической конференции* (г. Пенза, 20 января 2020 г.). Пенза, 2020 г. С. 139-142.
27. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення затриманому, підозрюваному, обвинуваченому, засудженому права на отримання правової допомоги: Закон України від 14 липня 2021 року № 1637-IX. *Голос України* від 07.08.2021 № 149.
28. Баева Н.А. Реализация профессиональных прав адвоката-защитника в местах содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых. *Судебная власть и уголовный процесс*. 2017. №. 4. С. 151-157.

---

**Zaborovskyy Viktor,**

*Full professor, Doctor of Juridical Science,  
Professor of the Department of Civil Law and Procedure,  
Uzhhorod national University  
[orcid.org/0000-0002-5845-7535](https://orcid.org/0000-0002-5845-7535)*

# Ukrainian language in the context of the state language policy of Ukraine

Zankevych Nazar

## Keywords:

*state language, legal regulation, Constitution of Ukraine, principles of language policy of Ukraine, language legislation, Ukrainian spelling.*

**Problem statements.** During the last twenty years' independence of Ukraine, its domestic and foreign policy was not stable enough, which directly affected the state of legal regulation of public relations in the language sphere. It should be noted that Ukraine does not have a full-fledged language policy, and the normalization of language relations does not have a comprehensive and systematic approach to legislation. This highlights the need to clarify the level of legal support for the functioning of the Ukrainian language in the country, as such a need is due to the national interests of the titular nation.

**The research state.** In the scientific field, a number of works are devoted to the research of the role and significance of the Ukrainian language in the formation of the state language policy of Ukraine. In particular, I. Kotiuk carried out ethical and legal analysis of the Law of Ukraine «On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language»<sup>1</sup>; P.O. Redin and V.M. Tereshchenko investigated the issue of responsibility for humiliation or contempt of the state language<sup>2</sup>; N.M. Hryshyna and M.I. Bihari considered effective approaches to the implementation of state language policy in Ukraine<sup>3</sup>; G.P. Yevsieieva identified the main tasks of the state in language policy and analyzed the formation of mechanisms for managing state language policy in Ukraine<sup>4</sup> and so on.

However, the variability of domestic legislation and the still unresolved language issue necessitates the identification of factors that hinder the full functioning of the state language in most areas of public life. Consequently, **the purpose of the article is** to research the state of legal regulation of the development, use and protection of the state language of Ukraine, as well as the search for declarative legislative provisions that create the preconditions for gaps in the language sphere. Because the completeness and efficiency of the state language policy of Ukraine depends on it.

**Main part.** Article 10 of the Constitution of Ukraine<sup>5</sup>, which provides not only for the differentiation of the state language and the languages of national minorities, but also contains equal guarantees for their development, use and protection, should be considered a fundamental provision of the state language policy in Ukraine.

On October 2, 2003 the Cabinet of Ministers of Ukraine adopted Resolution № 1546 «About the statement of the State program of development and functioning of the Ukrainian Language for 2004 – 2010» on the development of the above-mentioned constitutional norm. The purpose of this program was primarily to provide conditions for the development and functioning of the Ukrainian language in the vast majority of spheres of public life. Secondly, the state aimed to achieve a higher level of patriotism of the citizens of Ukraine and instill in them respect for the language. Given this, the State Program contained eight tasks and forty measures that should help achieve the goals<sup>6</sup>. Analysis of the list of measures of the State Program of 2003 allows us to state that by their nature they were quite correct, necessary and complementary.

On March 25, 2011 the Ministry of Education and Science, Youth and Sports of Ukraine submitted a final report on the results of the implementation of the State program for the development and functioning of the

<sup>1</sup> Kotiuk I. Language, you are my only weapon... Journal of Ukrainian judiciary. 2019. № 3 (3). P. 16-22.

<sup>2</sup> 2 Redin P.O., Tereshchenko V.M. Responsibility for humiliation or contempt of the state language: regular declarations? Public administration of the XXIst century: synthesis of science and practice: collected theses of the XIXth international scientific congress (April 19, 2019). Kharkiv: Master, 2019. P. 276-280.

<sup>3</sup> 3 Hryshyna N.M., Bihari M.I. State language policy in Ukraine: content and approaches to implementation. Efficiency of public administration. 2019. № 4. P. 86-97.

<sup>4</sup> 4 Yevsieieva G.P. Forming of Mechanism of State Administration by a Language Policy in Ukraine. University scientific notes. 2011. № 1. P. 332-340.

<sup>5</sup> 5 The Constitution of Ukraine: Law from June 28, 1996 № 254к/96-BP. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. № 30. P. 141.

<sup>6</sup> 6 About the statement of the State program of development and functioning of the Ukrainian Language for 2004 – 2010: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine from October 02, 2003 № 1546. Official Gazette of Ukraine. 2003. № 40. P. 37.

Ukrainian language for 2004-2010, according to which the State program was implemented only partially due to lack of adequate funding. Therefore, the language sphere as of 2011 had a number of unresolved issues. First, the language legislation of Ukraine was not complete and sufficient, and therefore there was an urgent need for its qualitative updating and systematization. This assertion is reinforced by the fact that since the restoration of Ukraine's independence until 2012, language relations, as already mentioned, were regulated only in general terms by the Constitution of Ukraine, the European Charter for Regional or Minority Languages and the Law of Ukraine «On languages in the Ukrainian SSR». Secondly, the share of domestic language products in the information space of Ukraine was insignificant, in particular due to the lack of control over language quotas in the field of television and cinema. We consider that the main factor in the existence of such problems is the lack of a balanced legislative approach to the regulation of these relations, which indicates the imperfection of the language legislation of Ukraine. Since the main means of influencing the behavior of the respective subjects is not an obligation, but an incentive, the regulation of language relations by establishing incentive norms (primarily of a financial nature) becomes a priority. Given this, it is worth agreeing with the remarks of the Ministry of Education and Science, Youth and Sports of Ukraine regarding the need to improve the language legislation of Ukraine<sup>7</sup>. After all, it depends on its condition and quality normal functioning of all spheres of public and state life. At the same time, the state in the regulation of language relations has a positive obligation to balance the interests of all subjects of these relations.

Within the Concept of state language policy, approved by the Decree of the President of Ukraine dated 15.02.2010 № 161/2010, the main attention was focused on the imperfection of language legislation, and therefore it should be updated by adopt relevant laws, sectoral programs, etc. At the same time, the Concept also contained provisions for taking measures to support civic initiatives on the language issue<sup>8</sup>. Such a proposal is quite correct and balanced, because the language issue is national in nature and is directly related to the language rights of the nation.

However, the above-mentioned Concept is not perfect, as it does not take into account the interests of all subjects of language relations and does not contain provisions on the functioning of national minority languages (except for the provision on respect for language).

It should be noted that in pursuance of the studied Concept of state language policy, the Cabinet of Ministers of Ukraine has not developed and approved within three months a plan of measures aimed at ensuring the implementation of the Concept; did not present the State program for the development and functioning of the Ukrainian language and the language of national minorities for 2011-2015. Consequently, it was not possible to implement the provisions of the Concept of State Language Policy, and therefore state problems of language nature were not actually solved due to the declarative norms and inaction of the Cabinet of Ministers of Ukraine.

Subsequently, on July 3, 2012 the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law of Ukraine «On the principles of state language policy», which did not have a single legitimate purpose to regulate language relations, due to which this act of legislation was declared unconstitutional<sup>9</sup>. Thus, the principles of the state language policy in Ukraine are defined by the provisions of the Constitution of Ukraine, and therefore any other Law of Ukraine of the language direction cannot determine them. Confirmation of this thesis can be found in particular in paragraph 2 of part 1 of article 4 of the studied Law of Ukraine, which explicitly states this.

Moreover, a systematic analysis of the above-mentioned Law of Ukraine allows us to conclude that the Ukrainian language in some cases (articles 10-18) lost the features of the state language of Ukraine and passed into the mode of additional application, which can be qualified as encroachment on the legal regime of the state language and constitutional order of the state. In addition, in violation of article 92 of the Constitution of Ukraine, this Law of Ukraine gave local governments the right to decide on the use of the regional language in official announcements and communications (part 5 of article 11).

In general, this Law of Ukraine on language policy can be assessed negatively, as its provisions governing the use of the state language were declarative and mainly led to a violation of the balance of national and international interests.

Another legislative attempt to regulate the language issue in the context of the development, functioning and protection of the state language should be considered the adoption on April 25, 2019 of the Law of Ukraine «On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language».

<sup>7</sup> 7 Regarding the implementation of the State Program for the development and functioning of the Ukrainian language: Letter from the Ministry of Education and Science, Youth and Sports of Ukraine from March 25, 2011 № 1/12-1598. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1598736-11> (date of application: 27.05.2021).

<sup>8</sup> 8 About the concept of the state language policy: Decree of the President of Ukraine from February 15, 2010 № 161/2010. *Official Gazette of Ukraine*. 2010. № 13. P. 16.

<sup>9</sup> 9 On the principles of state language policy: Law of Ukraine from July 03, 2012 № 5029-VI. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 2013. № 23. P. 1237.

As can be seen from the provisions of the above Law of Ukraine, it provides for the creation of state mechanisms to ensure the full functioning of the Ukrainian language in Ukraine in the public sphere<sup>10</sup>. Note that the purpose of this Law of Ukraine is correct, but provided that its provisions are consistent with each other and other acts of Ukrainian legislation on language, which is a necessary component of achieving the purpose of this Law of Ukraine.

According to article 1 of the Law of Ukraine of April 25, 2019 the Ukrainian language is the only state (official) language in Ukraine. However, such a wording is not legally correct in the context of article 10 of the Constitution of Ukraine, as the content of the constitutional provision does not even allow for situations where there may be several state languages in Ukraine. Secondly, the provision of part 5 of article 1 of the Law of Ukraine, which stipulates that only it regulates the functioning and use of the state language, is erroneous. After all, the mechanism of implementation of legislative provisions is inevitably accompanied by other legislative acts. Thus, article 5 of the same Law of Ukraine shows that the Cabinet of Ministers of Ukraine is obliged to approve the State Program for the acquisition of the state language. In addition, the establishment in article 6 of the Law of Ukraine of the obligation for citizens of Ukraine to speak the state language is unfounded and contradicts the provisions of the Constitution of Ukraine, which do not provide for such an obligation. Therefore, it should be agreed that this provision is quite categorical and contradicts part 1 of article 7 of the same Law of Ukraine on the grounds that it does not determine the level of knowledge of the state language of citizens, although such an obligation is established for them.

It should be noted that the current language legislation of Ukraine does not know such a legal category as «working language». Consequently, article 12 of the Law of Ukraine needs to be clarified and may be worded as follows: «In their activities, public authorities, local governments, enterprises, institutions and organizations of state and communal ownership are obliged to use the state language».

The most controversial provision on the need to use the state language in the public sphere is article 30 of the Law of Ukraine, which imperatively states that customer service should be provided in the state language. However, this rule has exceptions. In particular, the consumer has the right at his request to receive individual service in another language, but which is convenient for both the client and the person who provides him with relevant services (part 3 of article 30 of the Law of Ukraine). Besides, information about goods may be additionally repeated in any other language (part 2 of article 30 of the Law of Ukraine). However, part of society considers such exceptions insufficient, believing that the state actually restricts a person's natural right to choose a language in order to meet their needs. Indeed, this situation is quite contradictory due to competition in this case of individual and state interests.

In our opinion, this provision of the Law of Ukraine can be formulated more dispositively, giving more freedom in choosing the language of service as an area that is closer to private communication. For example, to allow the customer to be served (without his additional request) in the language in which he applied for the service. However, if the service provider does not speak the language of the consumer, the service must be provided in the state language. We consider that this approach will help reduce social tensions and prevent language misunderstandings and conflicts.

So, the Law of Ukraine «On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language» can be assessed positively in general, as it regulates in detail the use and functioning of the state language in Ukraine. However, some of its provisions should be revised and clarified in order to eliminate the existing contradictions, which will ultimately contribute to the effective regulation of language relations in terms of use, functioning and protection of the state language.

It should be noted that on May 31, 2018 the President of Ukraine issued Decree № 156/2018 «On urgent measures to strengthen the state status of the Ukrainian language and promote the creation of a single cultural space of Ukraine». In particular, the Cabinet of Ministers of Ukraine was entrusted with a number of responsibilities to strengthen the state status of the Ukrainian language by taking urgent action within its competence<sup>11</sup>. This means that as of 2018, the norm of article 10 of the Constitution of Ukraine on the actual provision of full development and use of the state language in all spheres of public life and throughout the country is not fully implemented and requires legislative attention.

As you know, the Cabinet of Ministers of Ukraine on May 22, 2019 by its Resolution № 437 «Questions of Ukrainian spelling» approved a new version of the Ukrainian spelling<sup>12</sup>. Such a change in the form of language is also a manifestation of the implementation of state language policy.

<sup>1</sup> 10 On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language: Law of Ukraine from April 25, 2019 № 2704-VIII. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 2019. № 21. P. 5.

<sup>2</sup> 11 On urgent measures to strengthen the state status of the Ukrainian language and promote the creation of a single cultural space of Ukraine: Decree of the President of Ukraine from May 31, 2018 № 156/2018. *Official Gazette of the President of Ukraine*. 2018. № 15. P. 3.

<sup>3</sup> 12 Questions of Ukrainian spelling: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine from May 22, 2019 № 437. *Official Gazette of Ukraine*. 2019. № 44. P. 19.

According to the developers of the new spelling, this should directly contribute to the purification of the Ukrainian language from foreign borrowings and restore national language traditions in spelling, but taking into account the modern features of language development of society. However, the actions of the Cabinet of Ministers of Ukraine on the adoption of the above Resolution became the subject of court proceedings (case № 640/9824/19 in conjunction with case 640/17064/19). The main ground of the claim was that the Cabinet of Ministers of Ukraine did not have the authority to approve, confirm or in any other way influence the issue of Ukrainian spelling.

So, the plaintiffs asked to declare Resolution № 437 illegal and invalid. As of today, there are no grounds to believe that this public law dispute was finally settled in court. After all, on June 2, 2021 the Administrative Court of Cassation of the Supreme Court has already received a cassation appeal from one of the plaintiffs against the court decisions of the Sixth Administrative Court of Appeal.

Besides, on July 17, 2019 the Cabinet of Ministers of Ukraine approved the Strategy for popularization of the Ukrainian language until 2030 «Strong language – a successful state». The purpose of the Strategy is to ensure the real use and functioning of the Ukrainian language on the territory of Ukraine, which should contribute to the unification of Ukrainians, strengthen their cultural identity and independence, protect national sovereignty<sup>13</sup>. For this purpose, three large-scale (strategic) and eight local (operational) goals were identified. The analysis of the existing tasks of the Strategy as a whole gives grounds to assert that for the most part they are expedient, justified and balanced, and therefore can give a positive result in case of their observance and full execution. At the same time, we express our remarks on some provisions. Thus, the method chosen by the state to provide services to consumers in the Ukrainian language remains quite controversial. After all, the regulation of this issue is carried out without taking into account all the interests of the subjects of language relations. On the one hand, the state guarantees everyone the freedom of entrepreneurial activity, and, on the other hand, actually restricts it by establishing a «language obligation». Consequently, in developing a mechanism for implementing this task, the state must still balance the language interests of all civil society.

The Strategy also contains tasks for monitoring, collecting statistical information on violations of language legislation on the use of the Ukrainian language and ensuring uninterrupted broadcasting of Ukrainian radio and television in the temporarily occupied territory of Ukraine. Given the illegitimacy of the actual power in these territories and the lack of influence of Ukraine on it, these tasks of the Strategy cannot be fulfilled until the control over the occupied territories is restored. This is confirmed, among other things, by the approved Action plan for the implementation of the first stage (until 2022) of the Strategy for the promotion of the Ukrainian language until 2030<sup>14</sup>, as this document does not specify measures to be taken to implement tasks under the approved Strategy in the temporarily occupied territories. Moreover, the measure to implement the task of monitoring violations of legislation in the field of application of the state language in the temporarily occupied territories of Ukraine in its content duplicates the task of the Strategy and has no deadlines for its implementation.

Also on May 19, 2021 the government approved the Concept of the state target national-cultural program of ensuring the comprehensive development and functioning of the Ukrainian language as the state language in all spheres of public life for the period up to 2030<sup>15</sup>. This Concept is generally similar to the Strategy for popularization of the Ukrainian language. However, it contains provisions for identifying possible and universal options for solving the problem of poor functioning of the Ukrainian language in the country. In our opinion, it is inexpedient to limit oneself to the statement of the existing problem and actually withdraw from its solution, and the reference to some traditional approaches of legal regulation of the fundamental sphere of public life can be regarded as illegal inaction and disrespect for languages. In turn, it is necessary to support the second version of this Concept, which provides for the development and implementation of a comprehensive approach to the regulation of language relations. Because such a position will help solve existing language problems and, above all, the protection of the state language.

**Conclusions.** So, the language legislation of Ukraine contains a sufficient number of legal acts aimed at the legal regulation of language relations. However, it should be noted that the state language policy of Ukraine in terms of the functioning of the state language still needs to be improved. Since the existing legal provisions of the language direction are inconsistent, contradictory and repetitive. We consider that there is a need at the legislative level to identify those areas of public life where only the Ukrainian language should be used; as well as to bring the existing legislative acts in line with the provisions of article 10 of the Constitution of Ukraine.

<sup>4</sup> 13 On approval of the Strategy for popularization of the Ukrainian language until 2030 «Strong language – a successful state»: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from July 17, 2019 № 596-o. *Official Gazette of Ukraine*. 2019. № 62. P. 62.

<sup>5</sup> 14 On approval of the action plan for the implementation of the first stage (until 2022) of the Strategy for the promotion of the Ukrainian language until 2030 «Strong language – a successful state»: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from December 16, 2020 № 1585-o. Government courier. 2021. № 3.

<sup>6</sup> 15 On approval of the Concept of the State target national-cultural program of ensuring the comprehensive development and functioning of the Ukrainian language as the state language in all spheres of public life for the period up to 2030: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from May 19, 2021 № 474-o. Government courier. 2021. № 105.

Moreover, the application of primarily stimulating rather than prohibitive norms will ensure the required level of use of the state language in Ukraine.

### Annotation.

The article examines the state language policy of Ukraine in terms of clarifying the real state of functioning of the Ukrainian language, identifying factors that hinder the full functioning of the state language in most areas of public life. Besides, analyzing the provisions of the current language legislation of Ukraine, comments were made to it, comments and suggestions were made regarding its improvement.

### References:

1. Kotiuk I. Language, you are my only weapon... *Journal of Ukrainian judiciary*. 2019. № 3 (3). P. 16-22.
2. Redin P.O., Tereshchenko V.M. Responsibility for humiliation or contempt of the state language: regular declarations? *Public administration of the XXIst century: synthesis of science and practice: collected theses of the XIXth international scientific congress (April 19, 2019)*. Kharkiv: Master, 2019. P. 276-280.
3. Hryshyna N.M., Bihari M.I. State language policy in Ukraine: content and approaches to implementation. *Efficiency of public administration*. 2019. № 4. P. 86-97.
4. Yevsieieva G.P. Forming of Mechanism of State Administration by a Language Policy in Ukraine. *University scientific notes*. 2011. № 1. P. 332-340.
5. The Constitution of Ukraine: Law from June 28, 1996 № 254к/96-BP. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 1996. № 30. P. 141.
6. About the statement of the State program of development and functioning of the Ukrainian Language for 2004 – 2010: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine from October 02, 2003 № 1546. *Official Gazette of Ukraine*. 2003. № 40. P. 37.
7. Regarding the implementation of the State Program for the development and functioning of the Ukrainian language: Letter from the Ministry of Education and Science, Youth and Sports of Ukraine from March 25, 2011 № 1/12-1598. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1598736-11> (date of application: 27.05.2021).
8. About the concept of the state language policy: Decree of the President of Ukraine from February 15, 2010 № 161/2010. *Official Gazette of Ukraine*. 2010. № 13. P. 16.
9. On the principles of state language policy: Law of Ukraine from July 03, 2012 № 5029-VI. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 2013. № 23. P. 1237.
10. On ensuring the functioning of the Ukrainian language as the state language: Law of Ukraine from April 25, 2019 № 2704-VIII. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 2019. № 21. P. 5.
11. On urgent measures to strengthen the state status of the Ukrainian language and promote the creation of a single cultural space of Ukraine: Decree of the President of Ukraine from May 31, 2018 № 156/2018. *Official Gazette of the President of Ukraine*. 2018. № 15. P. 3.
12. Questions of Ukrainian spelling: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine from May 22, 2019 № 437. *Official Gazette of Ukraine*. 2019. № 44. P. 19.
13. On approval of the Strategy for popularization of the Ukrainian language until 2030 «Strong language – a successful state»: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from July 17, 2019 № 596-o. *Official Gazette of Ukraine*. 2019. № 62. P. 62.
14. On approval of the action plan for the implementation of the first stage (until 2022) of the Strategy for the promotion of the Ukrainian language until 2030 «Strong language – a successful state»: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from December 16, 2020 № 1585-o. *Government courier*. 2021. № 3.
15. On approval of the Concept of the State target national-cultural program of ensuring the comprehensive development and functioning of the Ukrainian language as the state language in all spheres of public life for the period up to 2030: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine from May 19, 2021 № 474-o. *Government courier*. 2021. № 105.

---

Zankevych Nazar,

Postgraduate student of the Scientific Research Institute  
of State Building and Local Government

# Subjects of the public administration in the field of finance

## Суб'єкти публічного адміністрування у сфері фінансів

Blikhar Mariia

### Key words:

*public administration, subject, subject of public administration, finances, features of the subject of public administration; ways to increase the efficiency of public administration.*

### Ключові слова:

*публічне адміністрування, суб'єкт, суб'єкт публічного адміністрування, фінанси, ознаки суб'єкта публічного адміністрування; шляхи підвищення ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування.*

Ефективність функціонування фінансової сфери напряду залежить від ступеня ефективності управління цією системою на загальнодержавному рівні. Ефективне публічне адміністрування у даній сфері дозволяє підтримувати її в належному стані, забезпечити виконання як довготривалих завдань, так і нагальних проблем, які потребують якнайшвидшого вирішення, та гарантувати громадянам дотримання їх економічних, фінансових прав і свобод.

Сьогодні можемо спостерігати за процесами демократизації, гуманізації в державі загалом та в галузі публічного адміністрування у сфері фінансів зокрема, що прийшли на зміну тотальному контролю у системі планової економіки. Дані процеси наближують Україну до побудови правової держави та громадянського суспільства, де громадяни свідомо дотримуються встановлених державою законів, а держава виконує взяті на себе зобов'язання щодо захисту громадян та створення можливостей для рівного та вільного розвитку особистості. Ефективне функціонування фінансової системи держави є однією з основ, на яких ґрунтується стабільність держави.

Наш час характеризується як цифрова епоха, де не сама інформація є цінністю, а швидкість її пошуку та опрацювання виходять на пріоритетні позиції. Тому й на часі є діджиталізація сфери фінансів та суб'єктів публічного адміністрування у цій сфері як її складова. Причин цього є декілька<sup>1</sup>: 1) періодичні фінансові кризи, що призвели до зниження рівня стабільності фінансових систем навіть провідних економік світу; 2) підвищення рівня життя людей, а відповідно поява необхідності у покращенні сфери фінансового обслуговування людей; 3) стрімкий розвиток інформаційних технологій, а разом і поява нових викликів перед державою з метою уникнення або ж мінімізації виникнення нових видів злочинів, проступків.

У вітчизняній науці є чимало ґрунтовних напрацювань щодо питань, пов'язаних із поняттям «суб'єкт публічного адміністрування». Так, ці питання досліджували О. Альохін, О. Андрійко, Р. Калюжний, С. Клімова, В. Криворучко, О. Кузьменко, А. Маслова, Т. Романенко, В. Терещук, А. Яковенко.

Питання, що стосуються публічного адміністрування є актуальними завжди, адже вони стосуються сфери взаємодії людини і держави, керівництва, управління держави над людиною, приведення її діяльності у певні рамки, окреслені законом. І, напевно, найбільш актуальними є питання саме суб'єктів публічного адміністрування як таких, діяльність яких безпосередньо пов'язана з унормуванням діяльності фізичних та юридичних осіб. А. Маслова, досліджуючи загальні питання суб'єктів публічного адміністрування, подає не лише визначення поняття, а й їх поділ на групи: «До суб'єктів публічного адміністрування ми схильні відносити:

- публічну адміністрацію, в особі:
  - а) органів виконавчої влади та інших державних органів;
- міністерства (Міністерство з питань стратегічних галузей промисловості України; Міністерство енергетики України; Міністерство цифрової трансформації України; Міністерство економіки України; Міністерство внутрішніх справ України; Міністерство інфраструктури України; Міністерство оборони України; Міністерство освіти і науки України; Міністерство охорони здоров'я України; Міністерство фінансів України; Міністерство юстиції України та ін.);

<sup>1</sup> IMD world competitiveness digital ranking 2020. URL: <https://www.imd.org/wcc/world-competitivenesscenter-rankings/world-digital-competitiveness-rankings-2020/>

- служби (Державна аудиторська служба України; Державна митна служба України; Національна служба здоров'я України; Державна авіаційна служба України; Державна архівна служба України; Державна казначейська служба України; Державна міграційна служба України; Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів; Державна служба статистики України; Державна служба України з надзвичайних ситуацій; Державна фіскальна служба України та ін.);
- агентства (Державне агентство розвитку туризму України; Державне агентство автомобільних доріг України; Державне агентство водних ресурсів України; Державне агентство лісових ресурсів України; Державне агентство резерву України; Державне космічне агентство України; Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів; Національне агентство України з питань державної служби; Національне агентство з питань запобігання корупції та ін.);
- інспекції (Державна інспекція культурної спадщини України; Державна інспекція архітектури та містобудування України; Державна екологічна інспекція України; Державна інспекція ядерного регулювання України; Державна інспекція енергетичного нагляду України);
- центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом (Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України; Національна комісія зі стандартів державної мови; Державний комітет телебачення і радіомовлення України; Антимонопольний комітет України; Фонд державного майна України та інші);
- інші центральні органи виконавчої влади (Адміністрація Державної прикордонної служби України; Національна поліція України; Український інститут національної пам'яті; Пенсійний фонд України);
- місцеві органи державної виконавчої влади (місцеві державні адміністрації та територіальні органи державних органів влади);
- інші державні органи (наприклад, Рада національної безпеки і оборони України; Національний Банк України; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку та інші органи);
- б) органів місцевого самоврядування (сільська, селищна, міська рада; сільський, селищний, міський голова; виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; староста тощо);
- суб'єктів делегованих повноважень (приватні фізичні та юридичні особи, громадські об'єднання, органи самоорганізації населення і т. д. у випадку передання їм деяких владних повноважень у порядку та умовах, передбачених законодавством України).

Отже, суб'єктами публічного адміністрування є – органи державної виконавчої влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування (публічна адміністрація), а також суб'єкти делегованих повноважень, діяльність яких спрямована на забезпечення належного гарантування вказаними суб'єктами прав, свобод та законних інтересів, фізичних і юридичних осіб у публічній сфері, а також ефективну реалізацію громадянами свого адміністративно-правового статусу»<sup>1</sup>. Такий детальний розподіл охоплює усі сфери життєдіяльності суспільства і держави та суб'єкти публічного адміністрування, створені для реалізації політики держави у тій чи іншій сфері.

Для прикладу В. Цвіркун поділяє «різноманітні державні колегіальні суб'єкти публічної адміністрації на кілька умовних груп залежно від їх адміністративно-правового статусу та особливостей його реалізації. Зокрема:

- органи виконавчої влади (Кабінет Міністрів України, Антимонопольний комітет України та ін.);
- національні комісії регулювання природних монополій та інших монополій чи ринків (Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг);
- органи суддівського самоврядування та врядування (з'їзд суддів України, Рада суддів України, Вища рада правосуддя, Вища кваліфікаційна комісія суддів України);
- інші суб'єкти, що мають певні особливості в адміністративно-правовому статусі, зокрема: відсутність статусу юридичної особи, наявність виключних повноважень, відсутність приналежності до жодної із гілок влади, специфічний порядок організаційного забезпечення діяльності тощо (Комісія з питань вищого корпусу державної служби, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення, Центральна виборча комісія, інші виборчі комісії та комісії з референдуму, Рада національної безпеки і оборони України, Громадська рада доброчесності, Рахункова палата тощо). Підкреслено, що наведений перелік державних колегіальних суб'єктів публічної адміністрації не є вичерпним»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Маслово А. Б. Поняття та різновиди суб'єктів публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1 (26). Т. 2. С. 92–93.

<sup>2</sup> Цвіркун Ю. І. Розгляд та вирішення в адміністративному судочинстві справ щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності колегіальних суб'єктів публічної адміністрації: дисер. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. н. зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький національний університет, 2020. С. 153–154.



Суб'єкти публічного адміністрування своєю діяльністю виконують деякі функції, які дозволяють підтримувати певну сферу діяльності держави в належному стані шляхом виконання покладених на них обов'язків. «В процесі здійснення своєї діяльності суб'єкти публічного адміністрування виконують ряд функцій, зокрема, регулятивну (розробка та прийняття нормативно-правових та методичних документів з питань страхової діяльності), контрольну (здійснення контролю та нагляду за діяльністю суб'єктів страхової діяльності) та організаційну (визначення засад діяльності страхового ринку та організацію відносин між учасниками страхових відносин), що забезпечує упорядкування відносин між суб'єктами страхового ринку та іншими учасниками страхових відносин, сталий розвиток діяльності .. та в цілому сприяє демократизації суспільних процесів на рівні світових стандартів»<sup>3</sup>.

До суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів відносять: Верховну Раду України, Кабінет Міністрів України, Президента України (ці суб'єкти здійснюють стратегічне управління сферою фінансів – здійснення перспективних дій, покликаних вирішити глобальні завдання у сфері фінансів держави), Міністерство фінансів України, Державна казначейська служба України, Державна податкова служба України, Державна служба фінансового моніторингу України, Національний банк України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Антимонопольний комітет України, виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад (самоврядні повноваження у сфері фінансів) (здійснюють оперативне управління сферою фінансів, тобто управління проводиться на основі оперативного аналізу конкретних фінансових ситуацій).

На сьогодні найбільш оптимальною ми вважаємо класифікацію суб'єктів управління фінансами на групи, запропоновану С. Клімовою<sup>4</sup>: 1) суб'єкти, які спеціально створені державою з метою управління публічними фінансами; 2) органи влади, які здійснюють деякі функції з управління публічними фінансами і не мають основним завданням управління публічними фінансами. Перша група суб'єктів здійснює безпосереднє управління сферою фінансів, друга – опосередковане. Першу групу складають органи, основним завданням яких є реалізація державної політики у сфері фінансів, безпосереднє виконання тих функцій, які дозволяють сприяти підтриманню фінансової сфери в належному стані. Друга група – це органи, до сфери відання яких окрім інших функцій віднесено й питання, що стосуються фінансів.

Публічне адміністрування або ж управління у сфері фінансів здійснюється через певний механізм, який являє собою комплекс конкретних дій, об'єднаних між собою у систему заходів, задля реалізації державної політики у сфері фінансів з метою досягнення стабільності у цій сфері як одній зі складових стабільності держави. «Механізм адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами необхідно розуміти як комплекс адміністративно-правових заходів забезпечення цілеспрямованої діяльності з організації, координації та контролю публічною адміністрацією повноважень щодо управління публічними фінансами. До елементів механізму адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами належать ключові елементи, наявність яких є обов'язковою, та другорядні, що опосередковують обов'язкові елементи зазначеного механізму»<sup>5</sup>.

Так, механізм публічного адміністрування у сфері фінансів виглядає наступним чином: наявність норм права відповідної галузі (в нашому випадку – норм фінансового та адміністративного права); наявність публічної адміністрації – органу управління; наявність правовідносин, тобто відносин в системі «людина – держава», які регулюються нормами права; наявність актів реалізації норм права, тобто фактичного втілення в життя через поведінку суб'єктів права приписів, визначених правовими нормами; наявність процедур для реалізації безпосередніх функцій суб'єкта публічного адміністрування.

На основі проаналізованих визначень поняття «суб'єкт публічного адміністрування», їх поділу на групи, ми виділили ознаки, властиві суб'єктам публічного адміністрування у сфері фінансів:

1. наявність публічно-владних повноважень. Створюючи певний орган як суб'єкт публічного адміністрування, держава конкретним нормативно-правовим актом наділяє його повноваженнями з метою найбільш ефективного виконання ним своїх функцій та реалізації державної політики у певній сфері;
2. адміністративно-процесуальна правосуб'єктність. Це здатність мати права і обов'язки в адміністративному судочинстві. Діяльність суб'єктів публічного адміністрування робить їх учасниками певних процесуальних дій, визначених законодавчо, тому і закон наділяє їх певними процесуальними правами та обов'язками;

<sup>3</sup> Калюжний Р. А., Шапенко Л. О. Публічне адміністрування у сфері страхування: сутність та зміст категорії. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія : Юридичні науки. 2018. № 1 (6). URL: <http://er.nau.edu.ua/handle/NAU/32692>

<sup>4</sup> Клімова С. М. Організаційно-правові основи управління публічними фінансами в Україні: дисер. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. н. за спеціальністю 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, 2019. 559 с.

<sup>5</sup> Клімова С. М. Адміністративно-правове регулювання управління публічними фінансами: функції, цілі та механізм. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 6. С. 102.

3. територіальна визначеність повноважень: а) загальнодержавні – суб'єкти, повноваження та, відповідно, діяльність яких поширюється на територію усієї держави; б) локальні – суб'єкти, повноваження та діяльність яких поширюється на конкретно визначену адміністративно-територіальну одиницю;
- 4) функціональність. Суб'єкти публічного адміністрування реалізують державну політику у сфері фінансів, шляхом безпосереднього виконання покладених на них функцій;
- 5) спосіб ухвалення рішень, що стосуються діяльності суб'єкта. Рішення, що стосуються діяльності суб'єкта публічного адміністрування у сфері фінансів приймаються груповим методом, тобто колегіально;
- 6) підсумкові форми діяльності. Підсумковими формами проведеної роботи для суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів (залежно від їх рівня та безпосередніх функцій) є видання постанов, розпоряджень, рішень, рекомендацій, наказів, звітів, актів перевірок, сертифікатів.

Таким чином, аналізуючи реальний стан фінансової системи України та діяльність суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів, ми приходимо до висновку про необхідність внесення певних змін в їх діяльність як на законодавчому рівні, так і на практичному – через діяльність посадових осіб суб'єкта публічного адміністрування. З метою підвищення ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів, на нашу думку, було б доцільно:

1. чітко розмежувати функції суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів з метою уникнення їх дублювання різними суб'єктами, що дозволить зменшити навантаження як на них самих, так і тих, на кого спрямована їхня діяльність;
2. акцентування діяльності суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів на превентивній роботі, що дасть змогу не просто виявляти певні порушення у цій сфері, а запобігти їх вчиненню. Це буде більш економічно вигідним для держави, оскільки ліквідація наслідків порушень є більш затратною, ніж діяльність, спрямована на їх недопущення;
3. удосконалення інструментарію діяльності суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів. Попри наявність значної кількості інструментів, які забезпечують діяльність суб'єктів, деякі з них є неефективними через моральну застарілість і не відповідають запитам сучасних держави та суспільства;
4. застосовувати громадський контроль за правомірністю дій самих суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів. Наявність громадського контролю дозволить створити більш довірливі відносини в системі «людина – держава», уникнути свавілля держави (через діяльність відповідних органів та уповноважених осіб), а також зрозуміти запити і потреби суспільства у сфері фінансів у конкретний час та ефективно реагувати на них державі.

### **Анотація.**

У статті охарактеризовано поняття суб'єкта публічного адміністрування, зокрема суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів. Так, визначено поняття, ознаки, структуру суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів в Україні, з'ясовано особливості їх діяльності. Суб'єктом публічного адміністрування у сфері фінансів є державний орган, наділений публічно-владними повноваженнями у даній сфері, який володіє адміністративно-процесуальною правосуб'єктністю та виконує покладені на його відповідно до закону функції. Виокремлено ознаки суб'єкта публічного адміністрування, до яких можемо віднести: 1) наявність публічно-владних повноважень; 2) спосіб ухвалення рішень; 3) адміністративно-процесуальна правосуб'єктність; 4) виконання безпосередніх функцій; 5) територіальна визначеність повноважень; б) спосіб документування діяльності. Також на основі проведеного аналізу запропоновано способи підвищення ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів: 1) чітке розмежування функцій суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів з метою уникнення їх дублювання; 2) акцентування уваги в діяльності цих суб'єктів на превентивній роботі; 3) удосконалення інструментарію діяльності; 4) громадський контроль за правомірністю діяльності самих суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів. Аналізуючи реальний стан фінансової системи України та діяльність суб'єктів публічного адміністрування у сфері фінансів, ми приходимо до висновку про необхідність внесення певних змін в їх діяльність як на законодавчому рівні, так і на практичному – через діяльність посадових осіб суб'єкта публічного адміністрування.

### **Annotation.**

The article describes the concept of the subject of public administration, in particular the subjects of public administration in the field of finance. Thus, the concepts, features, structure of the subjects of public administration in the field of finance in Ukraine are defined, the peculiarities of their activity are clarified. The subject of public administration in the field of finance is a state body endowed with public authority in this area,

which has administrative and procedural legal personality and performs its functions in accordance with the law. The features of the subject of public administration are singled out, which include: 1) the presence of public authority; 2) the method of decision-making; 3) administrative-procedural legal personality; 4) performance of direct functions; 5) territorial certainty of powers; 6) method of documenting activities. Also on the basis of the conducted analysis the ways of increase of efficiency of activity of subjects of public administration in the field of finance are offered: 1) clear delimitation of functions of subjects of public administration in the field of finance for the purpose of avoiding their duplication; 2) focusing on the activities of these entities on preventive work; 3) improving the tools of activity; 4) public control over the legality of the activities of the subjects of public administration in the field of finance. Analyzing the real state of the financial system of Ukraine and the activities of public administration entities in the field of finance, we conclude that it is necessary to make certain changes in their activities both at the legislative level and in practice – through the activities of officials of the public administration entity.

### References:

1. Калюжний Р. А., Шапенко Л. О. Публічне адміністрування у сфері страхування: сутність та зміст категорії. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія : Юридичні науки. 2018. № 1 (6). URL: <http://er.nau.edu.ua/handle/NAU/32692>
2. Клімова С. М. Організаційно-правові основи управління публічними фінансами в Україні: дисер. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. н. за спеціальністю 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, 2019. 559 с.
3. Клімова С. М. Адміністративно-правове регулювання управління публічними фінансами: функції, цілі та механізм. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 6. С. 102–108.
4. Маслова А. Б. Поняття та різновиди суб'єктів публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1 (26). Т. 2. С. 87–94.
5. Цвіркун Ю. І. Розгляд та вирішення в адміністративному судочинстві справ щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності колегіальних суб'єктів публічної адміністрації: дисер. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. н. зі спеціальності 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький національний університет, 2020. 545 с.
6. IMDworldcompetitivenessdigitalranking2020.URL:<https://www.imd.org/wcc/world-competitivenesscenter-rankings/world-digital-competitiveness-rankings-2020/>

**Blikhar Mariia,**

*Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor,  
Professor at the Department of Administrative and Informational Law  
of Institute of Jurisprudence, Psychology and Innovative Education,  
Lviv Polytechnic National University*

# Effectiveness of social standards: world experience and ways to reduce social inequality in Ukraine

Moskvina V. I.

## Keywords:

*Social standards, social guarantees, social efficiency, public administration, ratings, well-being, targeting, beneficiaries, social transfer.*

The issue of social well-being has recently received a lot of attention in the scientific world, which is due to the development of civilisation and increased attention to improving the level and quality of life of the population, creating conditions for the social realisation and development of people and the formation on this basis development potential of both individual countries and humanity as a whole. The term "social well-being" itself can be explained as follows: social – as "related to the human community"; well-being – as "a calm, happy life in contentment, complete security"; "a calm course of life, not disturbed by misfortunes, failures"; "contentment, material security"; "a person's state or an objective situation when a person has everything that favorably characterizes his life in the eyes of others, his relatives and himself"<sup>1</sup>.

In modern conditions, developed countries are striving to create models of social states. Thus, the term "welfare state" is a model of the state, the policy of which is aimed at the redistribution of material wealth in accordance with the principle of social justice for the sake of achieving every citizen a decent standard of living, smoothing social differences and helping those in need.

The welfare state has an infrastructure for the provision of social services. Security in the provision of social services determines the real efficiency and effectiveness of those organizations and institutions that are created by the state to provide services. Safety issues of social services (including their completeness, productivity, absence of negative consequences) play an important role in ensuring social well-being and improving the quality of life of people. The quality of social services is regulated by state standards. According to the definition of the Law of Ukraine "About State Social Standards"<sup>2</sup>, state social standards are established by laws, other regulations, social norms and standards or their complex, which determines the levels of basic state social guarantees. Accordingly, state social guarantees are statutory minimum wages, incomes, pensions, social assistance, other types of social benefits, established by laws and other regulations that ensure a standard of living not lower than the subsistence level.

Thus, the basis for the formation of state social guarantees are social norms and standards. Social norms and standards – indicators of the necessary consumption of food, non-food goods and services and the provision of educational, medical, housing and communal, socio-cultural services. In turn, the norms of expenditures (financing) are indicators of current and capital expenditures from the budgets of all levels to meet the needs at a level not lower than the state social standards and norms.

The classification of social standards is based on the nature of the satisfaction of social needs and the level of satisfaction of these needs<sup>3</sup>. According to the first criterion, social standards are: consumption standards: the amount of consumption in kind for a certain period of time (year, month, day) of food, non-food products of current consumption and certain services; standards of provision: a certain number of long-term items available for personal consumption, as well as providing a certain area with a network of health care, education, enterprises, institutions, organizations of socio-cultural, household, transport services and housing and communal services; income standards: the amount of personal income of a citizen or family, which guarantees them a sufficient level of needs satisfaction, calculated on the basis of determining the value of a standards' set of consumption and supply.

According to another criteria, social standards are defined as: standards of rational consumption: a level that guarantees optimal satisfaction of needs; minimum consumption standards: socially acceptable level of

<sup>1</sup> Saruchev V. I., Eliseeva G. U. Indeks lyudskogo rozvutky : problemu vumiryvannya na nazionalnomy ta svitovomy rivnyah. Ekonomika pratsi ta socialna polituka. 2014. URL: [http://www.business-inform.net/export\\_pdf/business-inform-2014-2\\_0-pages-220\\_227.pdf](http://www.business-inform.net/export_pdf/business-inform-2014-2_0-pages-220_227.pdf)

<sup>2</sup> Zakon Ukrainy «Pro derzhavni sotsialni standarty ta derzhavni sotsialni harantii» № 48. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2017-14>.

<sup>3</sup> Derzhavnyi klasyfikator sotsialnykh standartiv ta normatyviv. Nakaz Ministerstva pratsi ta sotsialnoi polityky Ukrainy vid 17 chervnia 2002 r. № 293. 2002. URL: <https://www.msp.gov.ua/doc>.

food consumption, non-food goods and services in view of social or physiological needs; statistical standards: standards that are determined on the basis of indicators of actual consumption or security for the entire population or its individual socio-demographic groups.

According to the Law of Ukraine "About State Social Standards and State Social Guarantees"<sup>4</sup>, the main state social guarantees are: the minimum wage; the minimum amount of old-age pension; non-taxable minimum income of citizens; the amount of state social assistance and other social benefits. The main role in ensuring a decent standard of living for the population through the effectiveness of social policy in Ukraine is played by the state. Social instruments are inpatient services, cash benefits, social benefits and community-based services. Nevertheless, in world practice, systems of financing social policy, including social protection, are gaining more and more popularity, with a significant participation of the corporate sector in ensuring social standards. But, regardless of the ratio of private and public funding, social guarantees still take place in a certain minimum amount in the social policy of each state.

At the macroeconomic level, ensuring social efficiency of management is achieved by improving working and living conditions, increasing wages, improving the staffing structure of state apparatus, improving the education of civil servants, implementing motivational measures to increase employment, socio-cultural services, creating social infrastructure. However, the social consequences of inefficient public administration can be expressed in rising unemployment, rising inflation, deteriorating greening of production or activity.

When assessing social well-being, specialists from different areas use in their work integral, systemic, complex indicators that reflect all aspects of social well-being. Indicators of social efficiency of public administration are authoritative ratings of international organizations (table 1). According to their expert assessment, a rather low level of social efficiency of public administration in our country has been established.

**Table 1**  
*Ratings of social development of Ukraine at the beginning of 2021<sup>5</sup>*

Rate	Organization or source	Place
Health care costs	World Bank	75 / 189
Education costs	World Bank	45/197
Human Development Index	UN Development Program	74/ 189
Human Freedom Index	The Cato Institute	110/ 162
Quality Of Life Index	Legatum Institute	92/149
Social Progress Index	The Social Progress Imperative	63/163
World Happiness Report	UN Sustainable Development Solutions Network, Center for Sustainable Development Columbia University, The Earth Institute Columbia University.	110/149
Global AgeWatch Index	HelpAge International	73//96
World Giving Index	Charities Aid Formation, Gallup	101/126
Gender Inequality Index	World Economic Forum	74/156
Education Index	United Nations Development Programme (UNDP), UNESCO Institute for Statistics.	47/189
Life expectancy	United Nations Development Programme (UNDP)	114/191
Environmental Performance Index	Yale Center for Environmental Law and Policy	60/180
Democracy Index	Economist Intelligence Unit	79/167
Employment Index	International Labour Organization	141/180
Unemployment rating	International Labour Organization	51/180
Ease of Doing Business Index	The World Bank Group	64/190

The most widespread and popular among them is the human development index, which is an integral indicator calculated annually to compare and measure in different countries the standard of living, literacy, education and longevity as the main characteristics of human potential of the study area. When calculating the HDI, three main

<sup>4</sup> Zakon Ukrainy «Pro derzhavni sotsialni standarty ta derzhavni sotsialni harantii» № 48. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2017-14>.

<sup>5</sup> Reitynh krain rehioniv. Tsentri humanitarnykh tekhnolohii. 2021. URL: <https://gtmarket.ru/research/country-rankings>.

areas are taken into account by which the achievements of a country are measured: health and longevity, access to knowledge and living standards. The indicators used to measure HDI carry detailed (in aggregate) and, at the same time, specialized (separately) information, which is essential when choosing priority areas in the social policy program of a modern state and is taken into account in the preparation of many legislative projects. These indicators reflect the well-being of society from all sides, but also affects the positive functioning of each other and at the same time leads to the successful development of other related spheres of society.

The first places in the ranking in 2020 are occupied by such countries as Norway, Ireland, Switzerland, China, Iceland, Germany, Sweden, Australia, the Netherlands and Denmark (table 2). From the given list of the countries, 7 countries occupy leading positions, and therefore it is necessary to investigate in more detail efficiency of social standards in the European Union. European social standards, as part of relevant international standards, reflect the experience and practice of the Member States of the European Community in the field of social security (protection). Thus, international social standards reflect: international legal regulation of relations in the field of social protection; UN standards in the field of social protection; ILO conventions in the field of social protection; European international standards in the field of social protection.

**Table 2**  
*Top-3 countries of Human Development Index<sup>1</sup>*

Rank	Country	HDI value
1	Norway	0,957
2	Ireland	0,955
3	Switzerland	0,955
4	China	0,949
5	Iceland	0,949
6	Germany	0,947
7	Sweden	0,945
8	Australia	0,944
9	Netherlands	0,944
10	Denmark	940

Social standards in the above countries are presented in table 3. As it can be seen from table, Norway has the highest social standards which are caused its position in HDI and the best living conditions. Many of Norway's indicators of well-being are very high relative to most other countries. Norway ranks high on personal safety and scores above average in subjective well-being, environmental quality, jobs and wages, income and well-being, education and skills, housing security, work-life balance, civic engagement, social relations and public health. For example, in Norway, net household adjusted income after taxes per capita averages \$ 35,725 per year, higher than the EU average of \$ 33,604 per year. In terms of employment, about 74% of Norwegians aged 15 to 64 have a paid job, which is higher than the EU average of 68% and one of the highest in union<sup>2</sup>.

A good education and professional skills are essential prerequisites for getting a job. 82% of adults aged 25-64 in Norway have completed upper secondary education, higher than the EU average of 78%. In terms of educational quality, students scored 504 on average in reading literacy, maths and science, slightly higher than the EU average of 486<sup>3</sup>.

In terms of public health, it should be noted that life expectancy at birth in Norway is 83 years, three years more than the EU average of 81 years. Airborne fine pollutants, small enough to penetrate the lungs and cause harm, is 4.6 micrograms per cubic meter, well below the EU average of 13.9 micrograms per cubic meter. Norway also performs well in terms of water quality as 98% of people say they are satisfied with the quality of their water, higher than the EU average of 81% and one of the highest in the EU<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Latest Human Development Index Ranking. United Nations development program. 2020. URL: <http://hdr.undp.org/en/content/latest-human-development-index-ranking>

<sup>2</sup> Stotz, J. Average and Minimum Salary in Oslo, Norway. Travel economics for expects and travellers. 2021. URL: <https://checkinprice.com/average-minimum-salary-in-oslo-norway/#:~:text=As%20an%20example%2C%20the%20minimum,available%20on%20the%20Arbeidstilsynet%20website.>

<sup>3</sup> The same.

<sup>4</sup> Stotz, J. Average and Minimum Salary in Oslo, Norway. Travel economics for expects and travellers. 2021. URL: <https://checkinprice.com/average-minimum-salary-in-oslo-norway/#:~:text=As%20an%20example%2C%20the%20minimum,available%20on%20the%20Arbeidstilsynet%20website.>

**Table 3**

*Social standards EU member states and Ukraine in 2021*<sup>5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17</sup>

Country	Minimum cost of living (USD per month)	Minimum wage (USD per month)	Minimum pension (USD per month)
Norway	2108,4	3891,2	1538,3
Ireland	2066,4	1656,20	1163,7
Switzerland	1080,9	4049,9	1281,0
Germany	918,6	1584,00	1066,1
Sweden	892,6	1770	992,8
Netherlands	1757,3	1916,29	1270,7
Denmark	1661,6	3687,7	1011,0
Ukraine	89,0	224,5	69,4

In the public sphere, Norway has a strong sense of community and a high level of public participation in civic life: 94% of the population in Norway thinks they have someone to rely on in times of need, more than the EU average (89 %). Voter turnout, a measure of citizens' participation in the political process, was 78% during recent elections, higher than the EU average of 68%. In general, Norwegians are more satisfied with their lives than the EU average<sup>18</sup>.

Much of the success of the social well-being of the European Union countries, in particular of Norway, lies in a holistic and reasonable approach to the formation of minimum social standards, their periodic revision and the provision of a number of relevant social services. Thanks to a comprehensive analysis and the subsequent formation of truly effective social standards, most of the countries of the European Union have been occupying leading positions in the ratings in terms of living standards for several years. Taking into account the specifics

com/average-minimum-salary-in-oslo-norway/#:~:text=As%20an%20example%2C%20the%20minimum,available%20on%20the%20Arbeidstilsynet%20website.

<sup>5</sup> Geneva to introduce minimum wage of £3,500 a month. The Guardian. 2021. URL: <https://www.theguardian.com/world/2020/sep/30/geneva-raises-minimum-wage-covid-poverty-switzerland>.

<sup>6</sup> IOPS COUNTRY PROFILE: DENMARK. The International Organisation of Pension Supervisors. 2021. URL: <http://www.iopsweb.org/resources/44962212.pdf>

<sup>7</sup> Labour and income. Statistic Denmark. URL: <https://www.statbank.dk/IFOR10>

<sup>8</sup> Minimum income level remains tax-free. Schleicher. Rechtsanwalte. URL: <https://brg-recht.de/en/news/Minimum%20subsistence%20tax%20free.html>

<sup>9</sup> Pension amount in Germany in 2021, 2020: average and minimum(social) pension, calculation of pensions, pension by profession. Business, work and life in Germany. 2021. URL: <https://ru-geld.de/en/pension/pension-amount.html>

<sup>10</sup> Sotsialni standarty. Ministerstvo sotsialnoi polityky Ukrainy. 2021. URL: <https://www.msp.gov.ua/content/socialni-standarti.html?PrintVersion>.

<sup>11</sup> Subsistence Benefit. Republic of Estonia, Ministry of Social Affairs. 2021. URL: <https://www.sm.ee/en/subsistence-benefit>.

<sup>12</sup> Swiss Pension Increases in 2021. Asinta. URL: <https://www.asinta.com/news/swiss-pension-increases-in-2021/>

<sup>13</sup> Switzerland: changes to posting allowances. The Global Mobility Journal. URL: <https://thegmjjournal.com/switzerland-changes-to-posting-allowances/>

<sup>14</sup> The Netherlands: More generous steps to support growth. ING. 2020. URL: <https://think.ing.com/snaps/the-netherlands-second-economic-policy-response-to-corona-sizeable/>

<sup>15</sup> The pension system in the Netherlands. Expatica. 2021. URL: <https://www.expatica.com/nl/finance/retirement/the-dutch-pension-system-106854/#:~:text=The%20Dutch%20state%20pension%20is,%25%20of%20net%20minimum%20wage>

<sup>16</sup> The State Pension explained. DW Financial. 2020. URL: <https://www.dwfinancial.ie/the-state-pension/>

<sup>17</sup> This Is the Minimum and Average Salary in Sweden. Live Scandinavia. 2021. URL: <https://livescandinavia.com/minimum-and-average-salary-in-sweden/>

<sup>18</sup> Stotz, J. Average and Minimum Salary in Oslo, Norway. Travel economics for experts and travellers. 2021. URL: <https://checkinprice.com/average-minimum-salary-in-oslo-norway/#:~:text=As%20an%20example%2C%20the%20minimum,available%20on%20the%20Arbeidstilsynet%20website>.

of the European Union, it should be emphasised that there are no universal tools to improve the quality of life for the participating countries, but there is an active policy of supporting other spheres of influence on the social well-being of the population. So, it is not enough just to form an unemployment benefit, because with an adequately high level of cash payment for the unemployed, the meaning of further employment will be lost. The formation of the active introduction of new knowledge, the creation of many incentives for lifelong learning, equally with the creation of jobs, only in synergy gives a positive effect. This order of interrelated actions can be seen in other areas of social well-being and its development in the EU countries.

The European Union has become a shining example of interethnic modelling, which has raised the level of general social well-being and coordination of state interaction to the highest level. However, the unpredictable transformations of the international political situation have posed numerous challenges to this successful geopolitical project.

Despite various destructive factors, the European Union has persevered, showing remarkable limits of resilience and capacity for modernisation. The European institutions have begun to work on new approaches to the strategy of unification, the European community has consolidated around the basic principles of a common Europe, pro-European political forces have maintained their positions in the Netherlands, France and Germany, and the EU has proven its ability to meet modern challenges.

In most international rankings, as mentioned above, our country loses by a significant margin to the highly developed countries of the European space, showing disappointing trends in almost all areas of social development and a high level of vulnerability to internal and external factors.

Today there is a problem of low efficiency of social transfers in restoring the welfare of vulnerable groups, low degree of their targeting and disincentive impact on the working population and low efficiency of the system of social benefits. At the same time, one of the most important reasons for the ineffectiveness of social policy in Ukraine is the continuation of the practice of planning public spending on social protection on the basis of low social standards that take into account public finance, rather than the real need to finance social programs.

Among the disadvantages in the social transfer system administration should also be noted: lack of means to combat aid through fraud; low efficiency of social inspectors in detecting suspicious cases; inconsistency of the declared income with the real financial situation of the family; a large amount of assistance "as an exception"; there is an imbalance in the structure of social transfers themselves, which is dominated by in-kind transfers, of which about 13% and social assistance – more than 50%.

Unfortunately, there is no strategy for rebuilding social policy with usage of social transfers in Ukraine like it is being done in EU members. Thus mechanic increase the level of funding social policy can't proportionally increase only households income only, but has to motivate to work harder and if necessary to improve work skills. Efficiency of social support people in need and equalisation policy based on social transfers is conditioned by forcefulness of social standards system. They set minimal, optimal and target benchmarks and landmarks, using which social transfer can practically solve its role.

The most acceptable way for Ukraine in shortness social distance was increase of social standards in monetary terms annually. Based on this a problematic solution can be achieved in two ways: to increase costs to the level their full provision or to short state obligations according to its financial possibilities. First option is improbability because of need to increase costs in several times, which is impossible and unjustifiably qua it is given independently of income. Other option requires revision of social benefits system, its principles and functions, shortness of beneficiaries number.

Targeted assistance has become the most widespread in modern world practice of social programs. Thus, transfer social programs are created, which, depending on the goals, are provided directly to the beneficiaries in a clearly defined time frame. The effectiveness of transfer social programs largely depends on the methodology adopted for the identification and selection of designated beneficiaries. Categorical geographical methods of identification, together with the use of income and / or wealth through means of testing tools or proxy methods, are currently widely used in the selection of households (or individuals) eligible for social transfers in most countries. In practice, most programs operate on a combination of methods, in some cases step-by-step procedures, ranging from the poorest or most vulnerable recipients to the upper threshold threshold households that separate the eligible from the poor. The use of several methods provides the opportunity to obtain a higher level of implementation of the social program on the basis of transfers, taking into account the errors of exclusion of the selection of beneficiaries.

Strict adherence to all conditions for the selection of beneficiaries guarantees in most cases a clear identification mechanism, which makes it possible to get rid of the problem of targeted payments. In practice, recipient groups can be identified by age (eg children, the elderly), health status (eg people living with HIV / AIDS and chronic diseases, disability, etc.) and existing socially disadvantaged living conditions (eg widows, orphans).

As the experience of other countries shows, reforming the benefits system can be a long and painful process. However, the need for this is already ripe: given budget constraints and extremely low levels of assistance to the poor, the state cannot spend taxpayers' money to support the poor, who are the majority of beneficiaries.



Given the great social importance of the issue, the reform of the benefits system should take place gradually. There are two possible vectors for reforming the social benefits system: the first one is streamlining the system of benefits, increasing the level of targeting benefits, and the second is replacement of benefits with targeted (cash) types of assistance (long-term perspective). At the same time, the success of reforming the system of benefits will directly depend on the scale and quality of outreach work on the need to streamline and reform this system. In particular, an important prerequisite for the success of change is the formation of public opinion that benefits are financed by taxpayers. Targeted assistance is a form of social assistance that the state provides personally to low-income able-bodied or disabled citizens, taking into account the needs of a particular person after his application for assistance. Targeted assistance is that it is received by a specific person who is entitled to assistance in accordance with the criteria established by law and has proved this right by submitting the relevant documents.

**Conclusion.** The social function of the state should be aimed at reducing the level of social unrest by overcoming the threat of social inequality, creating a protective barrier in the event of unforeseen circumstances. The most popular global tool of public administration in the social sphere should be recognised as the form of use of social transfer (both in cash and in the form of services). The prophylactic function will signal the stage of risk mitigation, ie the reduction of the level of danger. According to the purpose of social transfer, it is necessary to focus on preventing the growth of poverty or insecurity through various social insurance systems. And the function of promoting social transfer will embody the action of reducing social risk, as it aims to protect the level of wealth and income of households. Clearly defined scope of inclusion and categorical identification, as shown by world experience, eliminate the problem of targeting and increase the welfare of the population not only for the period of the social program (if it is limited in time), but also in the long run. Also, an important aspect of the formation and functioning of the social program is the form of payment – transfer, which falls directly to the beneficiary. Regulatory functioning of the transfer and focus on the end result in social programming also increases the level of effectiveness of the measure to overcome social inequality.

### Annotation.

The article reveals the issues of the social well-being essence. The functionality of social standards through the mitigation of social risks and the reduction of social inequality as an instrument of the state's social policy is discussed. Using the rating method, the question of the need to transform the social sphere of Ukraine is considered. A study of the results of the human development index was carried out, the top-10 leader countries of the rating were considered. A comparative analysis of the social standards of the HDI leaders and Ukraine has been carried out. The most important reasons for the ineffectiveness of social protection in Ukraine and shortcomings in the administration of the system of social transfers are identified. The ways of achieving compliance between the obligations of the state and the possibilities of financing the development of the social sphere, the expediency of introducing an innovative instrument of public administration in the social sphere in the form of a social grant are indicated. The expediency of introducing transfer social programs to improve the targeting, transparency and effectiveness of social policy has been substantiated. The ways of increasing the efficiency of state social standards with the help of transfer policy are proposed, in which the regulation of the functioning of the transfer and focus on the final result of social programming will help to increase the effectiveness of measures to overcome social inequality.

### References:

1. Derzhavnyi klasyfikator sotsialnykh standartiv ta normatyviv. Nakaz Ministerstva pratsi ta sotsialnoi polityky Ukrainy vid 17 chervnia 2002 r. № 293. 2002. URL: <https://www.msp.gov.ua/doc>.
2. Geneva to introduce minimum wage of £3,500 a month. The Guardian. 2021. URL: <https://www.theguardian.com/world/2020/sep/30/geneva-raises-minimum-wage-covid-poverty-switzerland>.
3. IOPS COUNTRY PROFILE: DENMARK. The International Organisation of Pension Supervisors. 2021. URL: <http://www.iopsweb.org/resources/44962212.pdf>
4. Labour and income. Statistic Denmark. URL: <https://www.statbank.dk/IFOR10>
5. Latest Human Development Index Ranking. United Nations development program. 2020. URL: <http://hdr.undp.org/en/content/latest-human-development-index-ranking>
6. Minimum income level remains tax-free. Schleicher. Rechtsanwalte. URL: <https://brg-recht.de/en/news/Minimum%20subsistence%20tax%20free.html>
7. Monthly minimum wages – bi-annual data. Eurostat. 2021. URL: [http://ec.europa.eu/eurostat/product?code=earn\\_mw\\_cur&language=en](http://ec.europa.eu/eurostat/product?code=earn_mw_cur&language=en)
8. Pension amount in Germany in 2021, 2020: average and minimum(social) pension, calculation of pensions, pension by profession. Business, work and life in Germany. 2021. URL: <https://ru-geld.de/en/pension/pension-amount.html>

9. Reitynh krain rehioniv. Tsentri humanitarnykh tekhnolohii. 2021. URL: <https://gtmarket.ru/research/country-rankings>.
10. Saruchev V. I., Eliseeva G. U. Indeks lyudskogo rozvutky : problemu vumiryvannya na nazionalnomy ta svitovomy rivnyah. Ekonomika prazni ta socialna polituka. 2014. URL: [http://www.business-inform.net/export\\_pdf/business-inform-2014-2\\_0-pages-220\\_227.pdf](http://www.business-inform.net/export_pdf/business-inform-2014-2_0-pages-220_227.pdf)
11. Sotsialni standarty. Ministerstvo sotsialnoi polityky Ukrainy. 2021. URL: <https://www.msp.gov.ua/content/socialni-standarti.html?PrintVersion>.
12. Stotz, J. Average and Minimum Salary in Oslo, Norway. Travel economics for expats and travellers. 2021. URL: <https://checkinprice.com/average-minimum-salary-in-oslo-norway/#:~:text=As%20an%20example%2C%20the%20minimum,available%20on%20the%20Arbeidstilsynet%20website>.
13. Subsistence Benefit. Republic of Estonia, Ministry of Social Affairs. 2021. URL: <https://www.sm.ee/en/subsistence-benefit>.
14. Swiss Pension Increases in 2021. Asinta. URL: <https://www.asinta.com/news/swiss-pension-increases-in-2021/>
15. Switzerland: changes to posting allowances. The Global Mobility Journal. URL: <https://thegmjjournal.com/switzerland-changes-to-posting-allowances/>
16. Tax deductibility in remunerating family members. Irish tax and customs. URL: <https://www.revenue.ie/en/employing-people/employee-expenses/travel-and-subsistence/civil-service-rates.aspx>.
17. The Netherlands: More generous steps to support growth. ING. 2020. URL: <https://think.ing.com/snaps/the-netherlands-second-economic-policy-response-to-corona-sizeable/>
18. The pension system in the Netherlands. Expatica. 2021. URL: <https://www.expatica.com/nl/finance/retirement/the-dutch-pension-system-106854/#:~:text=The%20Dutch%20state%20pension%20is,%25%20of%20net%20minimum%20wage>
19. The State Pension explained. DW Financial. 2020. URL: <https://www.dwfinancial.ie/the-state-pension/>
20. This Is the Minimum and Average Salary in Sweden. Live Scandinavia. 2021. URL: <https://livescandinavia.com/minimum-and-average-salary-in-sweden/>

---

**Moskvina V. I.**

*Kyiv National Economic University of Vadym Hetman,  
Kyiv, Ukraine, PhD student*

*Zakon Ukrainy "Pro derzhavni sotsialni standarty ta derzhavni sotsialni harantii" № 48. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2000. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2017-14>*

# Constitutional process and the constitution: features of the ratio of concepts at the present stage of state formation in Ukraine

## Конституційний процес та Конституція: особливості співвідношення понять на сучасному етапі державотворення в Україні

Kovtuniak Viktoria

### Ключові слова:

конституція; конституційний процес; конституціоналізм; верховенство права; права і свободи людини і громадянина.

### Key words:

constitution; constitutional process; constitutionalism; Rule of Law; human and civil rights and freedoms.

Як відомо основним стримуючим у діяльності публічної влади чинником у сучасних демократичних правових суспільствах є права і свободи людини. Головне призначення конституції в таких суспільствах якраз і полягає у забезпеченні прав та основоположних свобод людини, обмеження публічної влади, підкорення її праву. Конституція – це Основний Закон держави, який закріплює права і свободи людини і громадянина, їх юридичні гарантії, основні принципи, згідно з якими функціонує суспільство, компетенцію вищих органів державної влади, а також встановлює межі її реалізації<sup>1</sup>.

Важливо, щоб проголошені в ній цінності сприймалися більшістю народу (нації). Конституція повинна створювати правові можливості для політичних сил різної орієнтації в рамках закону легально висловлювати ідеї, пропагувати свої цінності. Вона повинна створювати можливості політичного, економічного і соціального вираження не тільки для більшості, але і для меншості. Це важливий показник демократизму конституції<sup>2</sup> [1, с. 46].

Історія світового конституціоналізму є яскравим свідченням того, що конституція в будь-якій державі, яка претендує на статус правової та демократичної, це, перш за все, акт установчої влади народу, яка є первинною відносно так званих установлених влад, до яких з-поміж інших належить і законодавча влада. Серед зарубіжних вчених пануючою сьогодні є думка про те, що конституція є виразом спільної волі народу, який формує чи модернізує свою державність для досягнення спільних цілей<sup>3</sup>.

Нині практично неможливо уявити державу, яка б не мала власної конституції. Наразі з-понад 200 країн, що знаходяться на політичній мапі світу, лише одиниці не формалізували ключові суспільні відносини, пов'язані зі здійсненням публічної влади, у вигляді конституції (конституційних актів). Відсутність конституції в державі, як правило, є явищем короткотерміновим, обумовленим наявністю надзвичайної події (війною, екологічним або техногенним лихом, стихією тощо). Одразу з настанням більш сприятливих умов керівництво держави вживає заходів з якнайшвидшого прийняття основного закону держави<sup>4</sup>.

Дотичні до досліджуваних у цій науковій публікації питання, які стосуються конституції та конституційного процесу досліджувались багатьма представниками науки конституційного права, серед них можна виділити: Баймуратов М., Баглай М., Батанов О., Вітрук Н., Джунь В., Домбровський І., Георгіца А., Гергелійник В., Журавський В., Заєць А., Калюжний Р., Кампо В., Кельман М., Копейчиков В., Козюбра М., Копиленко О., Кривенко Л., Кутафіна О., Лазарев В., Лукашова О., Лунь З., Мартиненко П., Марченко М., Мироненко О., Наливайко Л., Орзіх М., Погорілко В., Різник С., Стецюк П., Тацій В., Тесленко М., Тодика Ю., Тихий В., Цимба-

<sup>1</sup> Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваїте, 2015. 392 с.

<sup>2</sup> Афанасьєва М. В., Бальцій Ю. Ю., Батан Ю. Д. та ін. Конституційне право України: прагматичний курс : навч. посіб. / за заг. ред. М. В. Афанасьєвої, А. А. Єзерова. Одеса : Юридична література, 2017. 256 с.

<sup>3</sup> Ковальчук В. Б. Конституція як основа легітимності публічної влади в правовій демократичній державі. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2010. №2. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10kvbpd.pdf>.

<sup>4</sup> Конституційне право : підручник / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ / За заг. ред. О. С. Бакумова, Т. І. Гудзь, М. І. Марчука. Харків, 2019. 484 с.

лістий Т., Фрицький О., Цвік М., Шаповал В., Шемшученко Ю. та інші. Однак, залишаються ще недостатньо дослідженими та науково розробленими питання співвідношення конституційного процесу та конституції, що й становить мету цієї публікації.

Як відомо, у жодних державах світу не існує двох абсолютно однакових конституцій. Цей беззаперечний факт обумовлений тим, що кожний Основний закон держави народжується або змінюється внаслідок здійснення кожного разу нового, відмінного від попередніх специфічного конституційного процесу, який навіть у одній державі відбувається за різних суспільно-політичних умов, за різного стану суспільства, держави та її правової системи. А це накладає відбиток як на правову форму, так і на пізнавальний зміст конституційного процесу, а тому не може не завершуватися щоразу новим його результатом. У зв'язку з цим при дослідженні змісту чинних конституцій у різних державах та здійсненні їх порівняльно-правового аналізу важливо враховувати конкретно-історичні умови здійснення конституційного процесу, прийняття або зміни Основного закону держави<sup>1</sup>.

Саме про це вказує й Колюх В., що прийняття конституції зумовлюється низкою об'єктивних політичних причин, що торкаються основ самого існування держави. Такими причинами можуть бути: виникнення держави як суверенного політико-територіального утворення в результаті звільнення народу країни чи населення якоїсь території від колоніальної залежності або внаслідок розпаду держави (найчастіше поліетнічної за складом населення); об'єднання двох або кількох держав чи державних утворень у нову суверенну державу; зміна суспільного ладу (наприклад, перехід від капіталізму до соціалізму чи навпаки); зміна співвідношення класових і політичних сил у суспільстві, яку нові панівні сили прагнуть закріпити конституційно; невідповідність між змінами, що відбулись у суспільних відносинах в країні, і нормами чинної в ній конституції (застарілість конституційних норм). Остання із названих обставин зазвичай стає причиною не прийняття нової конституції, а оновлення чинної конституції через внесення до неї змін. Прийняття нової конституції, частіше – внесення змін до чинної конституції можуть зумовлюватися й суб'єктивними чинниками: прагненням політичних сил, які прийшли до влади в країні, особливо в результаті державного перевороту, прийняти чи змінити конституцію у власних інтересах; намаганням кожного із вищих органів державної влади – глави держави, парламенту чи уряду – розширити конституційно визначений обсяг їхньої компетенції (функцій і повноважень), перерозподілити конституційні повноваження на свою користь (найчастіше до цього виявляє схильність президент) та ін.<sup>2</sup>

Крусан А. в контексті саме Основного Закону нашої держави вказує, що Конституція України є нормативно-правовим підґрунтям конституційного процесу (що за змістом становить собою конституційні перетворення у сучасній Україні) як політико-правового процесу поетапного перетворення конституційного законодавства (зі зміною тексту Конституції), розвитку конституційних правовідносин та конституційної правосвідомості, створення системи забезпечення (охорони) конституційного правопорядку з метою формування сучасного українського конституціоналізму<sup>3</sup>.

Конституційний процес зіграв важливу роль у розвитку демократичних засад в Україні і є наслідком еволюції політичної системи, яка впливає на всі сторони життєдіяльності українського суспільства і визначає розвиток країни на багато років уперед<sup>4</sup>.

Аналізуючи поняття конституційного процесу, Куненко І. виходить з того, що для нього, як правового феномена, родовим є поняття юридичного процесу, а найближчим до нього родом – поняття «законодавчий процес». Останній є юридичним процесом вироблення законів держави; а оскільки Конституція також є законом, лише особливим (Основним законом держави), що має верховенство над іншими (звичайними) законами, і має притаманні тільки їй специфічні властивості, то процес її розробки, прийняття та зміни відрізняється від того, який має місце щодо звичайних законів, і виступає як особливий законодавчий процес, а саме як конституційний процес<sup>5</sup>.

Продовжуючи думку, вчений зазначає, що законодавчий і конституційний процес співвідносяться як загальне і особливе. Конституційному процесу притаманні ознаки законодавчого процесу, всі загальні моменти процедури прийняття звичайних законів поширюються і на конституційний процес. Однак, разом з тим, для регулювання конституційного процесу передбачені спеціальні конституційні норми, що їх містить розділ XIII чинної Конституції України. Аналіз даного розділу свідчить, що конституційний процес

<sup>1</sup> Купрій В. М. Конституційний процес: питання конституційно-правових обмежень : дис. канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2019. 230 с.

<sup>2</sup> Колюх В. В. Конституційний процес як різновид політичного процесу. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: філософія, політологія*. № 1(119)/2015. С. 114-116.

<sup>3</sup> Байрачна Л. К. Конституція як інструмент легітимації державної влади. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2017. Вип. 4, т. 1. С. 41-46.

<sup>4</sup> Байрачна Л. К. Конституція як інструмент легітимації державної влади. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2017. Вип. 4, т. 1. С. 41-46.

<sup>5</sup> Куненко І. С. Конституційний процес в Україні: актуальні питання правового забезпечення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02; ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана». Київ, 2011. 20 с.

здійснюють не тільки органи державної влади, а й громадяни (через участь у всеукраїнському референдумі, який затверджує зміни до Конституції). Світова практика вказує також на інших суб'єктів конституційного процесу – спеціально уповноважені орган (установчі збори тощо)<sup>6</sup>.

Щодо визначення поняття і змісту «конституційний процес» у науковій літературі існують різні підходи. Зокрема, під конституційним процесом розуміють: елемент світового історичного розвитку (процесу розвитку «цивілізованих» держав); процес конституційної еволюції в окремій країні, в тому числі з точки зору соціальних (політичних) передумов, умов і тенденцій конституційного розвитку; процес трансформації в державно-правовій структурі суспільства ідей суспільної свідомості (громадянського суспільства і правової держави); процес втілення у правову дійсність положень політико-правової теорії конституціоналізму; форму існування конституційного законодавства, діяльності вищих органів державної влади; процес розвитку та вдосконалення всіх конституційно-правових інститутів у конкретному суспільстві; діяльність конституційних судів та квазісудових органів<sup>7</sup>.

Законодавчий процес - це процес прийняття законів, який розпочинається із ініційованої парламентом законодавчої ініціативи або внесення законопроекту до парламенту, охоплює реалізацію законодавчої ініціативи у парламенті і завершується введенням в дію закону. З метою створення якісного і ефективного законодавства закони, що приймаються парламентом, повинні пройти перевірку на відповідність наступним вимогам: на відповідність Конституції України і діючому праву; на дотримання прав і свобод людини і громадянина; на дотримання конституційних принципів і вимог правової держави; дотримання принципів формування інститутів права; відповідності принципу мінімальної достатності права; відповідності міжнародним договорам України; та ін.). Законодавчий процес складається з наступних стадій: законодавча ініціатива і підготовка законопроекту; внесення законопроекту до парламенту; розгляд і обговорення законопроекту; прийняття закону; підписання і введення в дію закону<sup>8</sup>.

Законодавчий процес – це нормативна (юридизована) частина законотворчості, що являє собою послідовність логічно і змістовно пов'язаних між собою проваджень та окремих процедур щодо створення нормативно-правових актів найвищої юридичної сили. Він є формально-юридичним вираженням законотворчої функції держави. У результаті послідовної реалізації складових його процедур у правовій матерії починає офіційно діяти новий закон – нормативний акт, що створює, змінює або скасовує норми права, і також впливає на масову правосвідомість суспільства. Результатом законодавчого процесу є структурно організований та висловлений назовні закон, який практично регулює відповідні суспільні відносини і в якому інтегруються сутність певної законодавчої системи та конкретний зміст правових приписів<sup>9</sup>.

Натомість, як відзначає Бориславська О., в умовах конституціоналізму важливий не факт наявності конституції, а її змістове наповнення, що містить юридичні та політичні обмеження щодо органів державної влади та посадових осіб. Метою таких обмежень є забезпечення функціонування людиноцентричної суспільної системи, у якій головне призначення держави — гарантувати і захищати права та свободи людини і громадянина. З усіх відомих людству систем врядування демократія видається найбільш придатною для забезпечення існування такої системи, проте не кожна демократія має за мету захист прав людини. Адже демократія за своїм змістом передбачає перевагу колективного (загальної волі) над індивідуальним (свободою індивіда). Тому демократія також потребує відповідних обмежень<sup>10</sup>.

Головна роль конституційного процесу — забезпечення функціонування основних конституційних інститутів, по суті, впровадження їх у практику державного будівництва і контроль за їх стабільністю, прозорістю, легальністю і легітимністю. Тому у розумінні конституційного процесу варто погодитись із думкою А. Колодія, що «конституційний процес — це регламентована нормативно-правовими актами різної юридичної сили система логічно послідовних дій та заходів, що здійснюються стосовно розробки, внесення змін та доповнень, набуття чинності конституцією та конституційним законодавством з метою втілення у суспільне соціальне життя справжнього конституціоналізму». Реалізація цієї мети вкрай важлива для України, але втілення у життя справжнього конституціоналізму — це ще не кінцева мета. Її досягнення не гарантує повною мірою стабільного функціонування і розвитку державно організованого суспільства. Головною метою конституційного процесу є забезпечення суверенітету в державі у взаємозв'язку трьох його основних форм: державного, народного і національного. Оскільки сутність суверенітету коріниться

<sup>6</sup> Куненко І. С. Конституційний процес в Україні: актуальні питання правового забезпечення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02; ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана». Київ, 2011. 20 с.

<sup>7</sup> Пархоменко Н. М. Конституційний процес в країнах пострадянського простору: історія становлення і сучасний стан. *Правова держава*. 2015. Вип. 26. С. 186-194. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe\\_2015\\_26\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe_2015_26_24).

<sup>8</sup> Погорелова З.О. Законодавчий процес в Україні: проблеми теорії і практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Харків, 2004. 19 с.

<sup>9</sup> Перерва Ю.М. Законодавчий процес в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ. нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2009. 19 с.

<sup>10</sup> Бориславська О. Конституційна реформа як шлях формування в Україні конституційної системи обмеженого правління (на основі досвіду європейської моделі конституціоналізму). *Право України*. 2014. № 7. С. 47-54.

в безперервному утворенні та реалізації потреб і інтересів суспільства, то через конституційний процес вони власне реалізуються шляхом формування та забезпечення відповідного механізму<sup>1</sup>.

Висновки. На сьогоднішньому етапі державотворення в Україні особливої ваги набувають питання забезпечення та розвитку основних засад конституціоналізму, відповідно до яких основоположні права та свободи людини і громадянина не лише є закріплені Основним Законом держави – Конституцією України, натомість їх дотримання та гарантування зі сторони державного механізму є реальним.

При цьому саме формування людиноцентричної суспільної системи є метою запровадження обмежень для державного механізму, що реалізовано у акті установчої влади народу – Конституції України. Водночас, динамічність суспільних відносин зумовлюють пошук оптимальних моделей й способів управління політичною та суспільною системами, що реалізується через специфічний вид такого процесу – конституційного процесу. Основний Закон виступає підґрунтям для конституційного процесу кінцевою метою якого є утвердження засад конституціоналізму в Україні.

### Анотація.

Стаття присвячена дослідженню співвідношення поняття конституція та конституційний процес з врахуванням сучасних особливостей державотворення в Україні. Досліджуються модернові підходи до розуміння конституції, конституціоналізму, конституційного процесу та законодавчого процесу. Визначаються особливості співвідношення цих понять їх значення у забезпеченні та гарантуванні прав і свобод людини і громадянина. Аналізується стан дослідження у науці конституційного права з врахування державотворчих, політичних та суспільнотворчих процесів на сучасному етапі в Україні.

### Annotation.

The article is devoted to the study of the relationship between the concept of constitution and the constitutional process, taking into account the modern features of state formation in Ukraine. Modern approaches to the understanding of the constitution, constitutionalism, the constitutional process and the legislative process are studied. The peculiarities of the correlation of these concepts and their significance in ensuring and guaranteeing the rights and freedoms of man and citizen are determined. The state of research in the science of constitutional law is taken into account, taking into account state-building, political and social-creative processes at the present stage in Ukraine.

### References:

1. Афанасьєва М. В., Бальцій Ю. Ю., Батан Ю. Д. та ін. Конституційне право України: прагматичний курс : навч. посіб. / за заг. ред. М. В. Афанасьєвої, А. А. Єзерова. Одеса : Юридична література, 2017. 256 с.
2. Байрачна Л. К. Конституція як інструмент легітимації державної влади. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2017. Вип. 4, т. 1. С. 41–46.
3. Бориславська О. Конституційна реформа як шлях формування в Україні конституційної системи обмеженого правління (на основі досвіду європейської моделі конституціоналізму). *Право України*. 2014. № 7. С. 47-54.
4. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
5. Ковальчук В. Б. Конституція як основа легітимності публічної влади в правовій демократичній державі. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2010. №2. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10kvbpd.pdf>.
6. Колюх В. В. Конституційний процес як різновид політичного процесу. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: філософія, політологія*. № 1(119)/2015. С. 114-116
7. Конституційне право : підручник / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ / За заг. ред. О. С. Бакумова, Т. І. Гудзь, М. І. Марчука. Харків, 2019. 484 с.
8. Крусян А. Фактори конституційного процесу в сучасній Україні: у пошуках стабільності та демократичного розвитку. *Право України*. 2014. № 7. С. 167-174.
9. Куненко І. С. Конституційний процес в Україні: актуальні питання правового забезпечення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02; ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана». Київ, 2011. 20 с.
10. Купрій В. М. Конституційний процес: питання конституційно-правових обмежень : дис. канд. юр. наук : 12.00.02. Київ, 2019. 230 с.
11. Куян І. Конституційний процес як засіб забезпечення суверенітету в Україні. *Право України*. 2014. № 7. С. 45-63.

<sup>1</sup> Куян І. Конституційний процес як засіб забезпечення суверенітету в Україні. *Право України*. 2014. № 7. С. 45-63.

12. Пархоменко Н. М. Конституційний процес в країнах пострадянського простору: історія становлення і сучасний стан. *Правова держава*. 2015. Вип. 26. С. 186-194. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe\\_2015\\_26\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/PrDe_2015_26_24).
13. Перерва Ю.М. Законодавчий процес в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ. нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2009. 19 с.
14. Погорелова З.О. Законодавчий процес в Україні: проблеми теорії і практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Харків, 2004. 19 с.

# Bodies of constitutional control among public authorities: role and significance

## Органи конституційного контролю серед органів державної влади: роль та значення

Ivaniv Ivanna

### Ключові слова.

Конституційний контроль; орган конституційного контролю; судовий контроль; конституційний суд; правова охорона конституції; захист прав і свобод людини і громадянина.

### Keywords.

Constitutional control; constitutional control body; judicial control; constitutional court; legal protection of the constitution; protection of human and civil rights and freedoms.

Вступ. У сучасних умовах вітчизняних політикоправових перетворень актуалізується проблематика реформування системи судустрою як напрямку розвитку судової влади в Україні. Аналіз судово-правової практики надає підстави зазначити, що існують серйозні недоліки у сфері організації судової влади. Ця ситуація потребує докорінних змін. Адже реформування системи судустрою з метою ефективізації організації (устрою) судової влади є однією з передумов правової стабілізації політико-соціального становища в українському суспільстві, умовою подальшого розвитку України як демократичної, правової держави та важливою складовою інтеграційних процесів<sup>1</sup>.

Крім того, питання функціонування судової системи завжди були актуальними. І ця злободенність зростає в наші дні, коли Україна перебуває в процесі демократичного становлення. Перехідний період розвитку української державності характеризується зростаючою роллю політики в житті суспільства, що пронизує сьогодні всі сфери життєдіяльності, у тому числі – судову систему. Конституційне правосуддя відіграє важливу роль у легітимації нового демократичного режиму тому, що воно покликане виконувати функцію стабілізатора політичних конфліктів, запобігаючи їх переходу в деструктивну фазу<sup>2</sup>.

Означене питання активно досліджувалося низкою науковців, серед них зокрема варто згадати таких як: Авдеев Д. Є., Анакіна Т., Батанова Н. М., Бориславська О.М., Бровченко Н.В., Бурак О. В., Верлос Н.В., Георгіца А. З., Городовенко В.В., Грін О., Гринюк Р. Ф., Гузій А. А., Гультай М., Гусар О.А., Захарченко М. А., Заяць І.Я., Євсєєв О., Комарова Т. В., Куйбіда Р.О., Лапка О. Я., Пікуля Т. О., Ментух Н., Мішина Н.В., Міхальов В.О., Молдован В. В., Москвич Л., Назаров І. В., Панкевич О.З., Паславська Н., Пивовар Ю.І., Різник С. В., Сабодаш В., Селіванов А. О., Сліденко І. Д., Слінько С.В., Скомороха Л., Толкачова І. А., Федина Д. І., Федоренко В. В., Федорчук А., Фесенко Л., Чебан В.І., Цимбалістий Т., Шаповал В.М., Шаптала Н. К., Шевчук С., Шевчук О., Шишкін В. І. С. та інші. Натомість динамічний перманентний розвиток суспільних відносин призводить до виникнення нових видів та форм взаємодії, що потребує належного реагування зі сторони органів публічної влади. В сучасний період мінливих політичних перетворень, особливої актуальності набуває дослідження інституту конституційного контролю, його місце серед органів державної влади, а також роль та значення в політико-правовій системі в державі – що і становить предмет (мету) наукового дослідження у вказаній публікації.

*Виклад основного матеріалу.*

Загальноновизнаним у всіх країнах є те, що конституції мають вищу юридичну силу щодо інших джерел права. З цього випливає принцип конституційної законності, з огляду на який будь-яка нормоустановча діяльність має здійснюватися згідно з конституцією та при неухильному її дотриманні. Кожна правова норма, видана будь-яким державним органом, набирає юридичної сили тільки тоді, коли правила поведінки, що містяться в ній, не суперечать приписам конституції. У разі прийняття будь-яким державним органом закону чи іншого ненормативного актам, що суперечить конституційним нормам, він може бути визна-

<sup>1</sup> Крусан Р. А. Реформування системи судустрою України: досвід, сучасність, тенденції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10. Одеса, 2018. 26 с.

<sup>2</sup> Туркіна І. Є. Місце та роль конституційно-судової гілки влади в демократичному політичному процесі : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2005. 20 с.



ний юридично зовсім незначним. Ця функція покладається на інститут конституційного контролю (нагляду)<sup>3</sup>.

Контроль - система відносин між органами публічної влади, за якої контролюючий орган може скасовувати акти підконтрольного органу<sup>4</sup>. Разом з тим судовий конституційний контроль - перевірка конституційності правових актів і перевірка конституційності дій (чи, навпаки, відмови від дії) посадових осіб штатів і федерації<sup>5</sup>.

Суспільство потребує не тільки Конституції, а й ефективного та стабільного механізму її охорони та захисту, за допомогою якого можна забезпечити відповідність діяльності державних інститутів вимогам Основного закону держави та суспільства. Особливо це стосується держав, які переживають період переходу від тоталітарних до демократичних методів правління. Гарантом конституційних положень виступає діяльність усіх державних органів та посадових осіб, яку вони здійснюють шляхом застосування різних правових засобів у рамках компетенції. Однак головним структурним елементом у системі охорони захисту конституцій та законів виступають незалежні та неупереджені органи конституційного контролю<sup>6</sup>.

Функції органів конституційного контролю мають певну специфіку. Згадані органи не можна вважати просто органами правосуддя. Це підтверджується, зокрема, тим, що органи конституційної юстиції мають повно важення розглядати так звані юрисдикційні справи, наприклад, у спорах про компетенції між вищими органами держави. Такі спори часто набувають політичного характеру. Це свідчить про те, що фундаментальні гілки влади не виключають існування інших функціонально самостійних правових інститутів, зокрема інституту конституційного контролю. Більш того, необхідність і важливість охорони конституції, забезпечення відповідності законодавчих та інших нормативних актів конституції, верховенства права в юридичній практиці та правозастосовній діяльності, стримування будь-якої гілки влади у випадках виходу за межі конституції та підтримування балансу всіх гілок державної влади зумовлює об'єктивну потребу в особливій гілці влади – контрольній (наглядовій). Потреба у самостійно функціонуючому інституті конституційного контролю є особливо очевидною у державах перехідного періоду від тоталітаризму до демократії, для яких властивими є гостра політична боротьба, протистояння різних гілок влади, втручання однієї гілки влади у сферу діяльності іншої, ослаблення органів законодавчої та підсилення органів виконавчої влади. За цих умов функціонування інституту конституційного контролю набуває особливо демократичного характеру як гаранта конституції та конституційної законності. Це підтверджує те, що функції конституційного контролю повинні здійснювати органи, які по сідають самостійне місце і є організаційно відокремленими від інших гілок влади<sup>7</sup>.

Ядром конституційного контролю є інститут тлумачення конституції. Конституційний контроль означає здійснення контролю за проведенням у життя положень конституції, конституційних або органічних законів. Він полягає у перевірці актів, виданих державними органами, в процесі якої контролюючий орган може скасовувати акти, що не відповідають конституції<sup>8</sup>.

**Нагляд - система відносин, за якої ненаглядовий орган може лише звернути увагу піднаглядного органу на його помилку і принаймні призупинити дію його акта, але й скасовувати або виправляти повинен сам піднаглядний орган. Конституційний контроль - будь-яка форма перевірки на відповідність (несуперечність) конституції актів і дій органів публічної влади, а також громадських об'єднань, що здійснюють публічні функції або створенні для участі в здійсненні публічної влади<sup>9</sup>.**

Кельман М. С. визначає конституційний контроль як діяльність компетентних органів щодо забезпечення верховенства Конституції, законів та інших нормативних актів<sup>10</sup>.

Далі вчений вказує, що конституційний контроль у механізмі державної влади у поєднанні із загальним контролем визначається як організаційно-правова форма діяльності держави, яка має такі особливості: 1) це — різновид інституту соціального, державного контролю, що здійснюється постійно діючими ор-

<sup>3</sup> Конституційне право зарубіжних країн: навч. посібник / За заг. ред. В. О. Ріяки. 2е вид., допов. і перероб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 544 с.

<sup>4</sup> Державне право зарубіжних країн (у схемах): навч. посіб. / За заг. ред. О. Я. Лапки. Б. В. Калиновський, О. Я. Лапка, Н. Я. Лапка, Т. О. Пікуля, Л. А. Івершенко, Л. М. Козодой, К. В. Тарасенко; Київ: КНТ, 2012. 528 с.

<sup>5</sup> Жидков О.А. Верховный суд США: право и политика. Москва: Наука, 1985. 221 с.

<sup>6</sup> Кельман М. С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.02. «конституційне право». Київ, 2001. 20 с.

<sup>7</sup> Конституційне право зарубіжних країн: навч. посібник / За заг. ред. В. О. Ріяки. 2е вид., допов. і перероб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 544 с.

<sup>8</sup> Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Под. ред. Б.А. Страшуна. Москва: БЕК, 1995. Т. 2. 438 с.

<sup>9</sup> Городовенко В.В. Основоположні принципи судової влади (національний та міжнародний аспект). *Конституційні аспекти судової реформи в Україні: Матеріали науково-практичної конференції*. 24-25 березня 2011 р. Львів: ФОП Кундельський Г.Л., 2011. 232 с.

<sup>10</sup> Кельман М. С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.02. «конституційне право». Київ, 2001. 20 с.

ганами держави; він безпосередньо пов'язаний із реалізацією державних повноважень; 2) це — форма професійного державного контролю, причому вища серед спеціалізованих форм контролюючої діяльності; 3) конституційний контроль, будучи контролюючим і правоохоронним видом діяльності, ґрунтується на перевазі застосування юрисдикційних засобів; 4) конституційний контроль поширюється не тільки на сферу управління, а й охоплює сферу нормотворчості, яка здійснюється апаратом управління, і впливає на нормотворчість законодавчої влади; 5) орган конституційного контролю — це спеціалізований орган охорони акта вищої юридичної сили — Конституції держави; 6) конституційний контроль є вищою (після парламентської і референдуму) формою контролю<sup>1</sup>.

Науковці не сходяться в тому, скільки моделей конституційного контролю існує сьогодні. Деякі фахівці узагальнюють і тому виокремлюють дві моделі – американську та європейську<sup>2</sup>.

Інші вказують на те, що в світі існують чотири базові моделі – американська, швейцарська, німецька та французька<sup>3</sup>.

Дехто виділяє як окремий вид мусульманську або традиційну модель, де конституційна юстиція здійснюється вищими релігійними або традиційними органами держави і де закони перевіряються не лише на відповідність конституції, а й ісламському праву та принципам ісламу<sup>4</sup>.

Наявність спеціалізованих органів конституційної юрисдикції характерна власне для європейської моделі. Головна відмінність, на думку вчених, цієї моделі від американської полягає в тому, що «конституційний контроль є єдиною (вичерпною) функцією даних органів...»<sup>5</sup>.

Розглядаючи поняття «конституційний контроль» (нагляд), слід мати на увазі, що у конституціях зарубіжних країн використовуються різні найменування цієї державної функції: конституційний контроль, конституційний нагляд, конституційна юрисдикція, охоронна конституції і т. д.

Ідея конституційного контролю отримала своє обґрунтування в роботах Ф. Лассаля та Г. Кельзена, і базується на таких засадах - органічна теорія (акти, що є нижчими за юридичною силою щодо конституції, мають безумовно відповідати їй), теорія суспільного договору (необхідність існування органу, що наглядає за додержанням правил, які встановлює конституція) та інституційна теорія (неможливість втручання однієї влади у сферу діяльності іншої, а в більш широкому аспекті - додержання будь-якими суб'єктами державно-правових відносин сфер своєї компетенції)<sup>6</sup>.

Часто під охороною конституції в літературі розуміють сукупність засобів і способів, з допомогою яких повинно бути досягнуто строге дотримання режиму конституційної законності, відповідності конституції всіх інших правових актів, які приймаються державними органами, дотримання принципу неприйняття або скасування вже прийнятих неконституційних актів, а також їх окремих правових норм<sup>7</sup>.

Варто зауважити, що правова охорону Конституції здійснюють, звісно, в межах наданих повноважень і в порядку встановленому законом. Також, можуть створюватись спеціальні допоміжні органи і установи: комітети, ради, комісії тощо.

Наприклад, у Франції до 1958 р. таким органом був Конституційний комітет під керівництвом Президента Республіки, в Угорщині - Конституційна правова рада, а в Швеції, навіть на сьогоднішній момент діє Законодавча рада (спеціальні органи подібні до парламентського інституту омбудсмена)<sup>8</sup>.

Щодо співвідношення конституційного судочинства і конституційного контролю слід зазначити наступне. По-перше, зважаючи на перелік повноважень органу конституційної юстиції, повноваження, пов'язанні з відправленням конституційного судочинства, ширші за конституційний контроль. Конституційний контроль полягає в основному у встановленні відповідності Конституції держави певного акту.

Предмет конституційного судочинства ширший. Повноваження конституційних судів поширюються і на питання щодо тлумачення конституційних положень, імпічменту глави держави. Спільним у відправленні конституційного судочинства та здійсненні конституційного контролю є перевірка конституцій-

<sup>1</sup> Кельман М. С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02. «конституційне право». Київ, 2001. 20 с.

<sup>2</sup> Хлобистова К. А. Конституція і моделі конституційного контролю. *Конституційне і муніципальне право*. 2006. №2. С. 7-9.

<sup>3</sup> Лотюк О.С. Конституційний контроль в зарубіжних країнах. *Теорія і практика Інтелектуальної власності*. 2008. № 5. С. 54.

<sup>4</sup> Автономов А. С. Конституційне (державне) право зарубіжних країн: підручник. Москва : ТК Велбі; Видання Проспект, 2005. 552 с.

<sup>5</sup> Вітрук Н. В. Конституційне правосуддя. Судово-конституційне право і процес: навч. посібник. 3-є видання, доопрац. і доповн. Москва : Норма; Інфра-М, 2011.

<sup>6</sup> Златопольский Д.Л. Контроль за соблюдением конституции и конституционный суд в государствах восточной Европы. *Вестн. Моск. ун-та* : Серия 11: Право. 1998. № 2. С. 38-53.

<sup>7</sup> Могунова М.А. Конституции зарубежных стран. *Конституционное право зарубежных стран*. Учебник для вузов. / Под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина. Москва : Норма, 2000. С. 50-77.

<sup>8</sup> Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Учебник для вузов / Отв. ред. Марченко М. Н. Москва : Зеркало, 1998. Т. 2. 640 с.

ності певного актам, а також розгляд конституційних звернень громадян з питань порушення конституційних прав державними органами<sup>9</sup>.

По-друге, коло державних органів, уповноважених здійснювати конституційний контроль, широке. Повноваження контролю мають і глава держави, і представницькі органи, і загальні суди, і спеціалізований суд. Відправлення конституційного судочинства належить тільки до компетенції спеціалізованого органу конституційної юстиції, повноваження якого закріплюються Конституцією держави і конкретизуються відповідним нормативно-правовим актом<sup>10</sup>.

Логічним продовженням цього важливого теоретичного висновку та його підтвердженням є подальша історія становлення конституційної юстиції та формування підходів до запровадження конституційного судочинства.

Першим документом, що заклав правовий фундамент для вирішення питання конституційності нормативних актів судами загальної юрисдикції, є рішення Верховного суду Сполучених Штатів Америки у справі "Мербері проти Медісона", яке було прийняте 24 лютого 1803 року. Фактично цим рішенням була визнана неконституційною та частина процесуального акта, яка стосувалась повноважень Верховного суду і була прийнята Конгресом в 1789 році<sup>11</sup>.

Тим самим суд наділив себе повноваженнями у сфері конституційної юстиції, а саме - здійснення конституційного контролю. Тому першою країною, яка запровадила конституційний контроль, називають США<sup>12</sup>.

Голова Верховного суду США Джон Маршалл про це рішення сказав: "Вирішувати питання про те, що являє собою закон, обов'язок виключно судової гілки влади. Закон, несумісний з Конституцією, є нечинним"<sup>13</sup>.

Загалом американська система конституційного контролю характеризується такими рисами:

1) всеохоплюючий характер контролю, оскільки перевірки підлягають не лише закони, а й інші нормативно-правові акти;

2) здебільшого децентралізоване здійснення контролю будь-яким судом при розгляді будь-якої справи, коли закон чи нормативно-правовий акт стосується інтересів позивача;

3) обов'язковість рішень лише для сторін процесу, отже коло суб'єктів є обмеженим<sup>14</sup>.

Шаповал В. М. з цього приводу влучно зазначає, що природу американської моделі зумовлює розуміння судового конституційного контролю як суто правової діяльності: "Зовні вона зводиться до своєрідної юридичної експертизи закону чи іншого нормативного або індивідуального правового акту, що здійснюється судом у зв'язку з розглядом конкретної справи – кримінальної чи цивільної"<sup>15</sup>.

Проте, станом на сьогодні, в тому числі через довготривалість процесу доведення справи до Верховного суду, неможливість попереднього контролю, зв'язаність суду при вирішенні конституційних питань обставинами кримінальних та цивільних справ, надання можливості оскаржувати неконституційність нормативних актів та дій тільки приватним особам та інші причини сприяли тому, що наділення функцією контролю за конституційністю нормативних актів судових органів загальної юрисдикції не знаходить поширення на сьогоднішній день. Більше того, деякі країни переходять від американської моделі конституційної юстиції до європейського різновиду контролю за конституційністю шляхом створення конституційних судів чи квазісудових органів<sup>16</sup>.

Власне, принципово нова, європейська (австрійська) модель конституційної юстиції, обґрунтована професором права, творцем "чистої теорії права" Г. Кельзенем та К. Ейзенманом. Головна відмінність від американської моделі в тому, що конституційна юстиція виділяється з загального правосуддя та здійснюється не судами загальної компетенції, а спеціалізованими органами - конституційними судами<sup>17</sup>.

На думку І. Сліденка, саме Г. Кельзен є основоположником європейського розуміння конституційного контролю<sup>18</sup>. І хоча науковці вказують на те, що Австрія прийняла свою конституцію у 1920 році саме завдя-

<sup>9</sup> Комарова Т. Вплив Суду ЄС на конституціоналізацію права Європейського Союзу. *Європейське право: науково-практичний фаховий журнал (додаток до юридичного журналу "Право України")*. 2012. № 1. С. 197 – 204.

<sup>10</sup> Куйбіда Р. О. Добір суддів: вибори чи призначення. *Юридичний вісник України*. 2006. №30 (578).

<sup>11</sup> John E. Novak, Ronald D. Rotunda. *Constitutional Law*. Fifth edition. West Publishing Co. 1995.

<sup>12</sup> Шаповал В. М. Конституційне право зарубіжних країн. Академічний курс : підручник Київ : Юрінком Інтер, 2008. 480 с.

<sup>13</sup> Silvia Snowiss, *Judicial Review and the Law of the Constitution*. Yale University Press. 1990. Page 108-115.

<sup>14</sup> Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю. *Форум права*. 2012. № 3. С. 550-557. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).

<sup>15</sup> Шаповал В. М. Порівняльне конституційне право. Київ : ІД "Княгиня Ольга", 2007. 416 с.

<sup>16</sup> Мішина Н.В., Міхальов В. О. Конституційне право зарубіжних країн. Київ, 2019. 644 с.

<sup>17</sup> Чиркин В. Е. Элементы сравнительного государственного права. Москва : РАН, Институт государства и права, 1994. 151 с.

<sup>18</sup> Сліденко І. Д. До проблеми номінального та реального конституціоналізму, теорії "reine rechtslehre" та онтології конституційного контролю. *Проблеми філософії права*. 2008-2009. Том VI-VII. С. 139.

ки теоретичним працям Ганса Кельзена<sup>1</sup>, важливо розуміти, що вчений не пропонував ніякої конструкції чи моделі конституційного контролю.

Основна ідея його концепції полягала в тому, щоб у межах позитивістської теорії створити спеціальний орган, який буде гармонізатором системи позитивних норм відповідно до певної точки відліку – конституції. Кельзен вважав, що оскільки конституція є Основним законом в державі, то вона має сприяти стабільності в суспільстві і внесення змін до неї повинно бути ускладненим, за цим процесом потрібен спеціальний контроль. Розвиток органів конституційної юстиції в різних країнах був наслідком цілої низки факторів. Тому ми можемо стверджувати, що хоч в кожній з національних правових систем, що відносяться до певної моделі конституційного контролю, є схожі риси, відмінностей також є достатньо<sup>2</sup>.

Як зауважує Пілюк С. В., з самого початку в європейській моделі до числа пріоритетних було віднесено три надзавдання: а) забезпечення конституційності нормативних актів і шляхом цього збереження конституційно закріпленої функціональної рівноваги між окремими гілками влади; б) чітке регламентування порядку вирішення спірних питань, що виникають між різними органами влади з приводу повноважень; в) створення найбільш цілісної й надійної системи захисту конституційних прав людини<sup>3</sup>.

На сьогодні у науковій літературі виділяють такі основні риси європейської моделі конституційного контролю: 1) створення спеціальною судового (квазі-судового) органу конституційного контролю (конституційного суду чи ради), який не входить до системи судів загальної юрисдикції або займає в ній автономне становище. Повноваження у сфері конституційної юрисдикції в концентрованій формі здійснюються цим органом. У федеративних державах подібні органи можуть утворюватись як на загальнофедеральному рівні, так і в суб'єктах федерації; 2) судовий конституційний контроль для органів конституційного правосуддя - не одна з побічних функцій поряд з іншими, як у судів загальної юрисдикції в американській моделі, а єдина; 3) конституційні суди, враховуючи їхнє функціональне призначення, утворюються у спосіб, відмінний від формування судів загальної юрисдикції; він передбачає участь державних органів, що належать до різних гілок влади. До складу конституційних судів обираються (призначаються), як правило, вчені-правники, державні чиновники вищого рангу, інші висококваліфіковані юристи; 4) особливості правового становища конституційних судів зумовлюють процесуальний порядок їхньої діяльності, відмінний від усіх інших судових процедур, який іменується конституційним судочинством; 5) конституції та закони європейських країн передбачають, що рішення органу конституційної юрисдикції мають загальнообов'язковий характер. Вони обов'язкові не тільки для сторін у справі, як це властиво американській моделі, але й для всіх суб'єктів права. Визнання якогось правового акту таким, що не відповідає Конституції (є неконституційним) безпосередньо тягне за собою втрату ним юридичної сили<sup>4</sup>.

Розділ XII Конституції України присвячено питанням конституційно-правового статусу Конституційного Суду України – органу конституційного контролю в Україні. Зокрема, ст. 147 передбачає, що Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції. Діяльність Конституційного Суду України ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків.

Варто зауважити, що Г. Штайнбергер стверджує, що відповідно до повноважень органів конституційної юрисдикції необхідно відносити:

- розгляд спорів щодо повноважень між вищими органами держави;
- вирішення спорів щодо повноважень, прав і обов'язків між федеральною владою та суб'єктами федерації, між центральною владою та автономними регіонами, провінціями;
- конституційний контроль законодавчих актів;
- конституційний контроль припустимості проведення референдумів;
- контроль конституційності формування вищих органів держави шляхом контролю за виборами;

*Висновки.* Таким чином, конституційний контроль - це один із основних механізмів здійснення нагляду за законністю правотворчої діяльності. Ключовим моментом у такому контролі є те, що він здійснюється на основі управлінських відносин, які відрізняють його від судового контролю, де суди виступають арбітрами між рівноправними сторонами.

Отже, конституційний контроль можливий якщо правозастосовною практикою виявлений дефект конституційності нормативного акту, наслідком чого буде неправомірне рішення правозастосовного органу.

<sup>1</sup> Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю. *Форум права*. 2012. № 3. С. 550-557. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).

<sup>2</sup> Soper Ph. A Theory of Law. Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts and London. 1984. Chapter 17-30.

<sup>3</sup> Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю. *Форум права*. 2012. № 3. С. 550-557. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).

<sup>4</sup> Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю. *Форум права*. 2012. № 3. С. 550-557. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).

За таких підстав контроль виражається в оголошенні норми (або всього нормативного акту) незаконною (неконституційною). Конституційний контроль - незалежна сфера державної діяльності з охорони Конституції. Він здійснюється спеціалізованими судовими органами, а також іншими органами держави (в тому числі може здійснюватися парламентом). Нагляд як вид діяльності передбачає здебільшого здійснення наглядової компетенції в загальному порядку.

В сучасних умовах конституційний контроль набуває важливого значення забезпечення конституційності нормативних актів, а отже належного забезпечення та гарантування основоположних прав та свобод людини і громадянина, які закріплюються в основному законі держави.

### Анотація.

Стаття присвячена питанням функціонування органів конституційного контролю (органів конституційної юрисдикції) серед інших органів державної влади. Досліджуються теоретичні напрацювання поняття конституційного контролю та його значення для державотворення у відповідній країні. Аналізуються суміжні поняття, визначено їх відмінності від поняття конституційного контролю. Визначено обсяг повноважень органів конституційного контролю та їх вплив на політико-правове середовище у державі. Надається визначення конституційному контролю. Відзначається, що в сучасних умовах конституційний контроль набуває важливого значення для забезпечення конституційності нормативних актів, а отже належного забезпечення та гарантування основоположних прав та свобод людини і громадянина, які закріплюються в основному законі держави.

### Annotation.

The article is devoted to the functioning of constitutional control bodies (bodies of constitutional jurisdiction) among other state authorities. Theoretical developments of the concept of constitutional control and its significance for state formation in the respective country are studied. Related concepts are analyzed, their differences from the concept of constitutional control are determined. The scope of powers of constitutional control bodies and their influence on the political and legal environment in the state are determined. The definition of constitutional control is given. It is noted that in modern conditions, constitutional control is important to ensure the constitutionality of regulations, and therefore the proper provision and guarantee of fundamental human and civil rights and freedoms, which are enshrined in the basic law of the state.

### References:

1. John E. Novak, Ronald D. Rotunda. *Constitutional Law*. Fifth edition. West Publishing Co. 1995.
2. Soper Ph. *A Theory of Law*. Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts and London. 1984. Chapter 17-38.
3. Sulvia Snowiss, *Judicial Review and the Law of the Constitution*. Yale University Press. 1990. Page 108-115.
4. Автономов А. С. Конституційне (державне) право зарубіжних країн: підручник. Москва : ТК Велбі; Видання Проспект, 2005. 552 с.
5. Вітрук Н. В. Конституційне правосуддя. Судово-конституційне право і процес: навч. посібник. 3-є видання, доопрац. і доповн. Москва : Норма; Інфра-М, 2011.
6. Городовенко В.В. Основоположні принципи судової влади (національний та міжнародний аспект). *Конституційні аспекти судової реформи в Україні: Матеріали науково-практичної конференції*. 24-25 березня 2011 р. Львів: ФОРМ Кундельський ГЛ., 2011. 232 с.
7. Державне право зарубіжних країн (у схемах): навч. посіб. / За заг. ред. О. Я. Лапки. Б. В. Калиновський, О. Я. Лапка, Н. Я. Лапка, Т. О. Пікуля, Л. А. Івершенко, Л. М. Козодой, К. В. Тарасенко; Київ : КНТ, 2012. 528 с.
8. Жидков О.А. Верховный суд США: право и политика. Москва : Наука, 1985. 221 с.
9. Златопольский Д.Л. Контроль за соблюдением конституции и конституционный суд в государствах восточной Европы. *Вестн. Моск. ун-та* : Серия 11: Право. 1998. № 2. С. 38-53.
10. Кельман М. С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02. «конституційне право». Київ, 2001. 20 с.
11. Комарова Т. Вплив Суду ЄС на конституціоналізацію права Європейського Союзу. *Європейське право: науково-практичний фаховий журнал (додаток до юридичного журналу "Право України")*. 2012. № 1. С. 197 – 204.
12. Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Под. ред. Б.А. Страшуна. Москва : БЕК, 1995. Т. 2. 438 с.
13. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посібник / За заг. ред. В. О. Ріяки. 2е вид., допов. і перероб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 544 с.

14. Крусян Р. А. Реформування системи судоустрою України: досвід, сучасність, тенденції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10. Одеса, 2018. 26 с.
15. Куйбіда Р. О. Добір суддів: вибори чи призначення. *Юридичний вісник України*. 2006. №30 (578).
16. Лотюк О.С. Конституційний контроль в зарубіжних країнах. *Теорія і практика Інтелектуальної власності*. 2008. № 5. С. 54.
17. Мішина Н.В., Міхальов В. О. Конституційне право зарубіжних країн. Київ, 2019. 644 с.
18. Могунова М.А. Конституции зарубежных стран. *Конституционное право зарубежных стран*. Учебник для вузов. / Под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина. Москва : Норма, 2000. С. 50-77.
19. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Учебник для вузов / Отв. ред. Марченко М. Н. Москва : Зеркало, 1998. Т. 2. 640 с.
20. Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю. *Форум права*. 2012. № 3. С. 550-557. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index).
21. Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України. Підручник. 2-ге видання. Київ : Правова єдність, 2010. 432 с.
22. Сліденко І. Д. До проблеми номінального та реального конституціоналізму, теорії "reine rechtslehre" та онтології конституційного контролю. *Проблеми філософії права*. 2008-2009. Том VI-VII. С. 139.
23. Сліденко І.Д. Тлумачення Конституції: питання теорії та практики в контексті світового досвіду. Одеса: Фенікс, 2003. 234 с.
24. Тодика Ю.М., Марцеляк О.В. Конституційний Суд України і прокуратура в конституційно-правовому механізмі забезпечення основних прав громадян. *Вісник Академії правових наук України*. 1997. № 4 (11). С. 30-40.
25. Туркіна І. Є. Місце та роль конституційно-судової гілки влади в демократичному політичному процесі : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2005. 20 с.
26. Хлобистова К. А. Конституція і моделі конституційного контролю. *Конституційне і муніципальне право*. 2006. №2. С. 7-9.
27. Чиркин В. Е. Элементы сравнительного государственоведения. Москва : РАН, Институт государства и права, 1994. 151 с.
28. Шаповал В. М. Конституційне право зарубіжних країн. Академічний курс : підручник Київ : Юрінком Інтер, 2008. 480 с.
29. Шаповал В. М. Порівняльне конституційне право. Київ : ІД "Княгиня Ольга", 2007. 416 с.
30. Штайнбергер Г. Модели конституционной юрисдикции. Европейская комиссия за демократию через право, Служба публикации и документации. Страсбург: Издательство Совета Европы. 1994. 51 с.

# NOTES

## Visegrad journal on human rights – № 4, 2021

### Publisher



PANEURÓPSKA  
VYSOKÁ ŠKOLA

Pan-European University  
Faculty of Law Tomášikova,  
10 Bratislava



Uzhhorod National  
University  
Faculty of Law  
Kapitul'na, 26 Uzhhorod



Public organization  
„LEX PRO OMNES”  
Mierová, 2529 Humenné



Public organization  
„Association of International  
Educational and Scientific  
Cooperation”  
Kapitul'na, 26 Uzhhorod

ISSN 1339-7915

**Layout :**  
Ivanna Polianska